



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 219/2019 – São Paulo, segunda-feira, 25 de novembro de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66706/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003337-60.1990.4.03.6100/SP

	98.03.009352-5/SP
--	-------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DAMOVO DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	SP163223 DANIEL LACASA MAYA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	90.00.03337-3 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. FINSOCIAL. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO MAIS ABRANGENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- No julgamento do RE nº 150.764-1/PE, o Excelso Pretório declarou a inconstitucionalidade das majorações de alíquota excedentes a 0,5% (meio por cento), tendo pacificado a questão de que a contribuição ao FINSOCIAL era devida, à mencionada alíquota, sobre o faturamento, até o advento da Lei Complementar nº 70/91.

- Não assiste razão ao agravante quanto à alegação de julgamento extra petita. Com efeito, às fls. 12/13 dos autos é requerida a procedência da ação para: "a) Condenar a Ré a restituir o FINSOCIAL ou o PIS indevidamente recolhido no período correspondente (...) c) declarar o direito da Autora ao não-pagamento do FINSOCIAL após o advento da Lei nº 7.689/88 (...)". Observe-se que, para declarar o direito da Autora ao não-pagamento do FINSOCIAL, bem como condenar a Ré a restituir o tributo indevidamente recolhido, é necessária a análise de todas as fundamentações que afastem a sua exigência. Dessa forma, a questão referente à majoração da alíquota do FINSOCIAL está contida nos pedidos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

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

O feito foi devolvido pelo e. STF para aplicação dos temas 339 e 895.

É o relatório.

Decido.

Conforme o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, firmado no AI nº 791292, o "art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas".

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECT RAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

Nesses termos, o acórdão que rejeitou os embargos de declaração está de acordo com o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, por haver fundamentação suficiente, não sendo necessária a análise pormenorizada de todas as alegações.

O e. STF, decidindo o tema 895 - "Ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição na hipótese em que há óbice processual intransponível ao julgamento de mérito" - decidiu pela inexistência de repercussão geral.

Segue a ementa:

PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ÔBICES PROCESSUAIS INTRANSPONÍVEIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. MATÉRIA FÁTICA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. Não há repercussão geral quando a controvérsia refere-se à alegação de ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição, nas hipóteses em que se verificaram óbices intransponíveis à entrega da prestação jurisdicional de mérito. (RE 956302 RG, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 19/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 15-06-2016 PUBLIC 16-06-2016)

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005179-51.1999.4.03.6103/SP

	1999.61.03.005179-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TECTRAN IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IPI. CREDITAMENTO. OPERAÇÕES DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATÉRIAS-PRIMAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO E EMBALAGEM DE PRODUTOS ISENTOS E OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99, ART. 11. EXEGESE E ALCANCE. STF, RE 562980, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, J. 06/05/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO ESCRITURAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

- I. O Imposto sobre Produtos Industrializados previsto no art. 46 do CTN é informado pelos princípios constitucionais da seletividade, em função da essencialidade do produto, e da não-cumulatividade, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (art. 153, §3º, inc. I e II da CF).*
- II. Devido, na espécie, o creditamento do IPI decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, nos termos do art. 11 da Lei n. 9.779/99, com vigência a partir de 01/01/99.*
- III. Quanto ao creditamento pertinente às operações anteriores à Lei n. 9.779/99 já se pronunciou o Excelso Pretório no sentido de que "A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (RE nº 562980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/05/2009).*
- IV. Tratando-se de crédito escritural inviável a incidência de correção monetária. Precedentes (STF: RE 589031 AgR/ MG, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-216, DIVULG 13-11-2008, PUBLIC 14-11-2008, EMENT VOL-02341-15 PP-02994, RT v. 98, n. 880, 2009, p. 129-132; STA 62 AgR/ PE, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 04-08-2006 PP-00024 EMENT VOL-02240-01 PP-00001, LEXSTF v. 28, n. 333, 2006, p. 349-352; TRF-3: AC nº 95.03.072909-2, Rel. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, j. 13/03/2008, p. DJU 17/04/2008).*
- V. Apelação parcialmente provida.*

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

É o relatório.

Decido.

Conforme o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, firmado no AI nº 791292, o "art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas".

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

Nesses termos, o acórdão que rejeitou os embargos de declaração está de acordo com o Tema 339 do Supremo Tribunal Federal, por haver fundamentação suficiente, não sendo necessária a análise pormenorizada de todas as alegações.

O e. STF, decidindo o Tema nº 49, consignou que o "O direito do contribuinte de utilizar-se de crédito relativo a valores pagos a título de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, oriundo da aquisição de matéria-prima a ser empregada em produto final beneficiado pela isenção ou tributado à alíquota zero, somente surgiu com a Lei nº 9.779/1999, não se mostrando possível a aplicação retroativa da norma".

Segue a ementa:

IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99. A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.

(RE 562980, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 06/05/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-167 DIVULG 03-09-2009 PUBLIC 04-09-2009 EMENT VOL-02372-03 PP-00626 LEXSTF v. 31, n. 369, 2009, p. 285-306)

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000858-66.2001.4.03.6114/SP

	2001.61.14.000858-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	KRONES S/A
ADVOGADO	:	SP207578 PRISCILA FARIAS CAETANO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	KRONES S/A
ADVOGADO	:	SP207578 PRISCILA FARIAS CAETANO

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SJJ> SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem a fim de corrigir erros materiais presentes nas decisões de fl. 363 e de fl. 366.

À fl. 363, onde se lê: Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante (...), leia-se: Prejudicado o recurso especial interposto **pela União às fls. 211/214**(...).

À fl. 366, onde se lê: Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante (...), leia-se: Prejudicado o recurso extraordinário interposto **por Kronos S/A**(...).

Assim, corrijo os erros materiais, mantendo-se todos os demais termos das aludidas decisões.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-75.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.005149-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRMAOS PARASMO S/A IND/MECANICA
ADVOGADO	:	SP117614 EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação à lei federal (art. 49, 96 e 100, CTN e art. 104, Decreto nº 87.981/82). Alega, ainda, que cabe ao Congresso Nacional legislar sobre correção monetária.

Decido.

O presente recurso não comporta seguimento.

O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no julgamento do **RESP.1.035.847/RS**, que "*é devida a correção monetária sobre o valor referente a créditos de IPI admitidos extemporaneamente pelo Fisco*" - **Tema 164/STJ**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-75.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.005149-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRMAOS PARASMO S/A IND/MECANICA
ADVOGADO	:	SP117614 EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 11, Lei nº 9.779/99 e art. 73 e 74, Lei nº 9.430/96, pugnano pela permissão de compensação de todo o crédito reconhecido no presente caso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão referente ao creditamento do IPI decorrente da aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 860.369/PE**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que não há direito ao creditamento do tributo, antes da vigência da Lei n.º 9.779/99, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAL DE EMBALAGEM DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS OU SUJEITOS AO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O direito ao crédito de IPI, fundado no princípio da não-cumulatividade, decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero, exsurtiu apenas com a vigência da Lei 9.779/99, cujo artigo 11 estabeleceu que:

"Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda."

2. "A ficção jurídica prevista no artigo 11, da Lei nº 9.779/99, não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 562.980/SC, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-167 DIVULG 03.09.2009 PUBLIC 04.09.2009; e RE 460.785/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-171 DIVULG 10.09.2009 PUBLIC 11.09.2009).

3. In casu, cuida-se de estabelecimento industrial que pretende o reconhecimento de direito de aproveitamento de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matéria-prima, material de embalagem e insumos

destinados à industrialização de produto sujeito à alíquota zero, apurados no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1998, razão pela qual merece reforma o acórdão regional que deferiu o creditamento. 4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido, restando prejudicadas as pretensões recursais encartadas nas aduzidas violações dos artigos 166 e 170-A, do CTN. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Resp 860.369/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.11.2009, v.u., Dje 18.12.2009.)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 860.369/PE**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0005149-75.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.005149-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRMAOS PARASMO S/A IND/MECANICA
ADVOGADO	:	SP117614 EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 153, § 3º, II, Constituição Federal.

O feito foi sobrestado em relação ao Tema 322 (RE 592.891).

Decido.

Quanto ao Tema 322, discutido no RE 592.891, Tema 322, no qual restou consignado que "há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime de isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADC T", importa esclarecer que não é objeto do recurso extraordinário interposto pela impetrante, na medida em que o acórdão recorrido reconheceu o aludido direito ao creditamento, nos seguintes termos: "Autoriza-se a apropriação dos créditos decorrentes de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos sob o regime de isenção, **tão somente** quando o forem junto à Zona Franca de Manaus".

Não obstante, observa-se que a questão devolvida também restou decidida pela Suprema Corte, quando do julgamento do **RE n.º 398.365, Tema 844 - "Possibilidade de creditamento de IPI pela aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero"**, com a seguinte tese:

O princípio da não cumulatividade não assegura direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0018412-51.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.018412-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	GR SERVICOS E ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP169050 MARCELO KNOPFELMACHER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LIGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GR S/A., em face de decisão que indeferiu pedido de substituição de garantia.

Alega a embargante que pleiteou a substituição da garantia para fins de (i) viabilização da certidão de regularidade fiscal nos termos do art. 206, CTN, bem como o (ii) autorização, via de consequência, para levantamento dos valores já depositados, o que "em princípio, não encontra qualquer óbice na fundamentação" da decisão embargada.

Pugna a reconsideração da decisão recorrida.

Instada, a União requer a manutenção da decisão impugnada.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, padece de razão a embargante, posto que, na petição de fls. 537/544, mormente o pedido deduzido à fl. 543, consta apenas os requerimentos: (i) autorização para a substituição do depósito judicial por fiança bancária ou seguro garantia, de modo que a não realizar depósitos judiciais dos valores controvertidos ou, sucessivamente (ii) a intimção da União Federal para se manifestar a respeito do pedido em questão e que, ante a sua concordância, seja deferida a substituição dos depósitos judiciais pelo seguro garantia, viabilizando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, CTN.

Vislumbra-se, portanto, que não houve pedido de levantamento dos depósitos judiciais, não estando a decisão embargada evada de qualquer vício indicado no art. 1.023, CPC, que justificasse o acolhimento destes aclaratórios.

Assim, necessária a manutenção da decisão combatida pelos próprios fundamentos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018412-51.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.018412-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GR SERVICOS E ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GR S/A, ao fundamento de que o acórdão proferido nesta Corte violou legislação federal, cuja ementa foi assim entabulada:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DESPESAS COM ALIMENTAÇÃO, COMBUSTÍVEL, ASSISTÊNCIA MÉDICA, PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. O conceito de insumos fixado no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, e regulamentado por Instruções Normativas expedidas pela Secretaria da Receita Federal, em especial as de nºs 247/02 e 404/04, compreende exatamente os bens e serviços diretamente utilizados na fabricação de produtos destinados ao comércio ou na prestação de serviços.

2. O artigo 3º, inciso X, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, enumerou de forma taxativa em que hipóteses pode haver o credimento do PIS e da COFINS, considerando o critério correspondente à natureza da atividade desempenhada pela empresa para concluir se haverá ou não autorização para a efetuação do desconto respectivo.

3. Com a edição da Lei nº 11.898/09 instituiu-se a previsão de que apenas a pessoa jurídica, exploradora de atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção, teria permissão para descontar créditos calculados em relação a vale-transporte, vale-refeição, ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos seus empregados.

4. Precedentes desta Corte e demais Regionais.

5. Apelação a que se nega provimento.

É o Relatório. DECIDO:

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

Na hipótese vertida, este Regional concluiu que as despesas discutidas no writ - despesas efetuadas com seus funcionários correspondentes a rubricas tais como alimentação, combustível, assistência médica, planos e seguros de saúde - não se enquadram no conceito de insumo, conforme excerto "In casu, a impetrante tem como atividade econômica principal, conforme cópia do comprovante de inscrição e situação cadastral, acostada aos presentes autos à fl. 30, o fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas, hipótese esta que refoge das previsões legais acima explicitadas."

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

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

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NºS. 10.637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

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

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

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

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

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

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

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

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

IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRATOSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'."

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

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

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

XV - **Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.**

XVI - Agravo interno improvido.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018412-51.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.018412-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GR SERVICOS E ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por GR S/A, ao fundamento de que o acórdão proferido nesta Corte violou a Constituição Federal, cuja ementa foi assim entabulada:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DESPESAS COM ALIMENTAÇÃO, COMBUSTÍVEL, ASSISTÊNCIA MÉDICA, PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. O conceito de insumos fixado no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, e regulamentado por Instruções Normativas expedidas pela Secretaria da Receita Federal, em especial as de nºs 247/02 e 404/04, compreende exatamente os bens e serviços diretamente utilizados na fabricação de produtos destinados ao comércio ou na prestação de serviços.
2. O artigo 3º, inciso X, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, enumerou de forma taxativa em que hipóteses pode haver o crédito do PIS e da COFINS, considerando o critério correspondente à natureza da atividade desempenhada pela empresa para concluir se haverá ou não autorização para a efetuação do desconto respectivo.
3. Com a edição da Lei nº 11.898/09 instituiu-se a previsão de que apenas a pessoa jurídica, exploradora de atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção, teria permissão para descontar créditos calculados em relação a vale-transporte, vale-refeição, ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos seus empregados.
4. Precedentes desta Corte e demais Regionais.
5. Apelação a que se nega provimento.

É o Relatório. DECIDO:

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

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

Neste sentir:

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

(RE 707179 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013)
EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INSUMOS PROVENIENTES DO EXTERIOR. DIREITO AO CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 648475 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 27/09/2011, DJe-199 DIVULG 14-10-2011 PUBLIC 17-10-2011 EMENT VOL-02608-02 PP-00271)

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019514-69.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019514-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	RISEL TRANSPORTES LOGISTICA E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00195146920084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

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

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

Decido.

A pretensão ora deduzida não comporta acolhimento.

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

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0019514-69.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019514-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RISEL TRANSPORTES LOGISTICA E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEIÇÃO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00195146920084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005297-44.2010.4.03.6102/SP

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

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

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Verifico, de pronto, o erro material existente na decisão de fls. 618/619, a qual, equivocadamente, tratou de recurso extraordinário da ASSOCITRUS, ao passo que deveria apreciar seu recurso especial de fls. 546/567. Assim, corrijo de ofício o *decisum* publicado, para fazer constar o recurso corretamente analisado. Onde se lê: "... recurso extraordinário interposto por ASSOCITRUS ..." e "... não admito o recurso extraordinário de fls. 571/601...", leia-se: "...recurso especial interposto por ASSOCITRUS..." e "... não admito o recurso especial de fls. 546/567...".

Dê-se ciência.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL a se manifestar quanto ao agravo de fls. 621/638, nos termos do art. 1.042, §3º, CPC.

Após, remetam-se os autos ao Supremo Tribunal Federal.

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

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006900-67.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006900-8/SP
APELANTE	: USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	: SP192989 EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	: SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00069006720154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

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

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

DECIDIDO:

Inicialmente, julgo prejudicado o recurso fazendário no que tange ao pleito relacionado à inclusão do ISS do PIS e da COFINS, diante da desistência da impetrante quanto a este mérito.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso extraordinário, em relação ao pedido de inclusão do ISS e nego-lhe seguimento com relação ao restante.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0016354-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANETTE MARCHEZINI RAVAZZI
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BELZ - SP62246-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

DECIDO.

O recurso não merece admção.

O v. acórdão recorrido consignou:

"(...)PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA OU MISTA. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 39, I, 48, § 1º e 143 DA LEI 8.213/91. PROVA MATERIAL QUE DEMONSTRA EXCEDENTE DE PRODUÇÃO INCOMPATÍVEL COM O REGIME DE TRABALHO ALEGADO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO SOMENTE APÓS O CASAMENTO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL EXERCIDO APÓS O CASAMENTO. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. PRELIMINAR REJEITADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. I - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. II - Consoante se verifica da redação dos § 3º e 4º do art. 48 da Lei 8.213/91, a Lei 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a denominada aposentadoria por idade híbrida, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. IMSFERNAN@ISOUZA] 7081615.V008 1/3 II 1111111 IIIIIII II 11111 11111 IIIIIII III III III! Poder Judiciário TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO ifi - A concessão da aposentadoria híbrida independe da predominância das atividades, tampouco se mostra relevante averiguar o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento. Precedentes do STJ. IV - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). V - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, a Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESp n. 502.817, 5 Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). VI - Conjunto probatório demonstra comercialização de produtos agrícolas em quantidades vultosas, demonstrando a existência de excedentes incompatíveis com o regime de economia familiar. VII - A atividade em regime de economia familiar pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, camponeses e, nessa terra, moram e dela retiram seu sustento. VIII - Conquanto os depoimentos testemunhais sejam tendentes a corroborar que a parte autora trabalhou na atividade rural em regime de economia familiar, não se há de admitir prova exclusivamente oral, por força da Súmula 149 do STJ. IX - A parte autora logrou êxito em demonstrar o atendimento do requisito etário, porém, não fez quanto à comprovação do labor no meio camponês em regime de economia familiar no período especificado na exordial. X - Ante o não cumprimento da carência exigida (96 meses de contribuição exigidos para o ano de 1997, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91), mediante a comprovação do exercício da atividade rural e urbana, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei 8.213/91, a parte autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade. XI - Preliminar rejeitada. Tutela antecipada revogada. Apelação autárquica provida. (...)"

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural" (AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015), Grifei

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois por ocasião do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência. 2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher." 3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Para fins do aludido benefício, em que são considerados no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 5. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 6. Em conformidade com os precedentes desta Corte, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015. Corroborado pelo: STJ, AgRg no REsp 1565214/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 02/03/2016).

7. A instância de origem reconheceu o cumprimento dos requisitos exigidos para concessão da aposentadoria híbrida. Promover a modificação do entendimento proclamado ensejará o reexame do acervo fático-probatório, óbice constante na Súmula 7/STJ.

8. Recurso Especial não provido.

(REsp 1645790/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 25/04/2017) Grifei

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. DIREITO AO BENEFÍCIO MEDIANTE SOMA DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO VERTIDO SOB OUTRAS CATEGORIAS DE SEGURADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Verifica-se, de início, que os argumentos apresentados pela Autarquia, acerca da necessidade de comprovação do exercício de atividade laboral no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, referem-se às ações em que se discute a concessão de aposentadoria rural.

2. Ocorre que se encontram dissociados das razões da decisão agravada, que analisou o direito à aposentadoria por idade, mediante a mescla de 50609 períodos trabalhados em atividade rural mais remotos e urbana mais recente, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF.

3. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que é possível a concessão de aposentadoria por idade para qualquer espécie de Segurado mediante a contagem de períodos de atividade, como Segurado urbano ou rural, com ou sem a realização de contribuições facultativas de Segurado Especial. Não constituindo óbice à concessão do benefício o fato de que a última atividade exercida pelo Segurado, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento da idade mínima, não tenha sido de natureza agrícola. Precedentes: REsp. 1.476.383/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 8.10.2015; AgRg no REsp. 1.531.534/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 30.6.2015; AgRg no REsp. 1.477.835/PR, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 20.5.2015; AgRg no REsp. 1.479.972/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 27.5.2015 e AgRg no REsp. 1.497.086/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 6.4.2015.

4. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1472235/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 06/10/2016)

5070139

Ante o exposto, não admito o especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124726-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MARQUES VIANA
Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao mais, se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amalhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem, com fundamento nos elementos de convicção colacionados ao feito, considerou que a segurada já se encontrava incapacitada desde 31/5/2002, filiando-se ao RGPS em 18/6/2002, ou seja, após a incapacidade, situação que obsta a concessão do benefício, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

2. Diante disso, para infirmar o acórdão recorrido, necessário seria o revolvimento do material fático-probatório, o que é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1439356/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se a existência do direito à aposentadoria por invalidez, em hipótese na qual o Tribunal a quo concluiu que a incapacidade era pré-existente ao ingresso da agravante no Regime Geral de Previdência.

2. Após detido exame das provas trazidas aos autos, o órgão julgador atestou que a agravante estava acometida de incapacidade para o trabalho quando se filiou e iniciou o recolhimento das contribuições previdenciárias.

3. Por sua vez, o acolhimento da pretensão recursal pressupõe a análise da procedência da afirmação de que a hipótese é de doença preexistente que se agravou, e não de incapacidade preexistente, o que demanda revolvimento fático-probatório. Incide, portanto, o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1476688/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001168-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: DIRCE NAITZKE DA SILVA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 107316967.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-98.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THEREZINHA SEBASTIAO
Advogados do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 107135348.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009710-40.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

LITISCONSORTE: DAY-HOSPITAL DE ERMELINO MATARAZZO LTDA - ME
Advogados do(a) LITISCONSORTE: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-04.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LAPIENDRIUS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EM RECUPERAO JUDICIAL - EPP EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A, ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007334-14.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: ADRIANO ALMEIDA RAMOS, ILDA MERCEDES SILVERIO, ANTONIO MOREIRA, SEBASTIAO SOARES SOBRINHO, JOSE MARIA DOMINGOS, JOSE GONCALO DE JESUS SANTOS, LUIZ CARLOS MARANI

Advogado do(a) AGRAVADO: JORDAO ROCHA LONGHINI - SP305165-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001280-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A

AGRAVADO: AIRES MANO AMARAL, ANTONIA SUELI DA SILVA, BENEDITO JOAO DO COUTO, BENEDITO MANTEIGA, FRANCISCO RIBEIRO, IEDA CRUZ DE CAMPOS, IRENE INEZ MANSOUR SCAFF, LIDIA DO ESPIRITO SANTO, ROBERTO MARTINS NETTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *questio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000944-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ANTONIO GOMES FILHO, LAURA GOMES DE SOUZA, LOURDES GOMES DA SILVA, ANTENOR GOMES, DURVALINO GOMES, ROBERTO CARLOS GOMES,

ALEXANDRE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *questio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022336-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO CHAGAS CORREIA DA SILVA - MS5871-A

AGRAVADO: JOSE ANACLETO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por CAIXA SEGURADORAS/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargo declaratório restou assimimentado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000767-23.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERGIO FREDERICO GERLACK

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Sérgio Frederico Gerlack** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega violação aos artigos 2º, 17 e 29 da Lei Consumerista, sustentando, em síntese a condenação da recorrida no pagamento de danos materiais decorrentes da devolução de cheque sem fundos, eis que concedeu crédito à empresa sem qualquer cautela.

Inicialmente, consigno que o recorrente alegou violação genérica aos artigos 2º, 17 e 29 da Lei Consumerista. Não basta que a parte indique o seu direito **sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. É necessário que **haja efetivamente uma questão de direito federal**, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas sim solucionar a controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

E no caso em tela, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, consequentemente**

No mesmo sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados da Corte Superior: AgInt no AREsp 1153161/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019; (REsp 1728318/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 05/09/2019); e (AgInt no AREsp 739.429/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 12/02/2019).

Ainda assim, a decisão recorrida, ao afastar a responsabilidade civil da recorrida quanto à devolução dos cheques sem fundos, coaduna-se como entendimento da Corte Superior, aplicando-se o óbice da S. 83/STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO DA PARTE ADVERSA. INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. "Ao receber um cheque para saque, é dever do banco conferir se está presente algum dos motivos para devolução do cheque, conforme previsto no artigo 6º da Resolução do BACEN 1.682/90. Caso o valor do título seja superior ao saldo ou ao eventual limite de crédito rotativo, deve o banco devolver o cheque por falta de fundos (motivo 11 ou 12). Não havendo mácula nessa conferência, não há defeito na prestação do serviço e, portanto, não cabe, com base no Código de Defesa do Consumidor, imputar ao banco conduta ilícita ou risco social inerente à atividade econômica que implique responsabilização por fato do serviço" (REsp n. 1.538.064/SC, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/2/2016, DJe 2/3/2016).

2.1 "A jurisprudência das Turmas de Direito Privado desta Corte firmou-se no sentido de que o portador do cheque, diante da devolução por insuficiência de fundos, deve voltar-se contra o emitente, não tendo título para cobrar o valor respectivo da instituição financeira, apenas mudando o rótulo da ação para responsabilidade civil baseada no Código de Defesa do Consumidor" (AgInt no REsp n. 1.665.081/SC, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/8/2017, DJe 6/9/2017). 2.2. Impositiva a manutenção da decisão monocrática que excluiu a responsabilidade da casa bancária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1581531/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 23/03/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EMISSÃO DE CHEQUE SEM PROVISÃO DE FUNDO PELO CORRENTISTA. AUSÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

(...)

2. A jurisprudência das Turmas de Direito Privado desta Corte firmou-se no sentido de que o portador do cheque, diante da devolução por insuficiência de fundos, deve voltar-se contra o emitente, não tendo título para cobrar o valor respectivo da instituição financeira, apenas mudando o rótulo da ação para responsabilidade civil baseada no Código de Defesa do Consumidor. (g. m.)

3. A instituição financeira não pode ser responsabilizada pelos prejuízos suportados por terceiros lesados pela não compensação bancária de cheques sem provisão de fundos emitidos por seus clientes, a menos que comprovada a deficiência na prestação dos serviços bancários.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1665081/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 06/09/2017)

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055736-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MANOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial, permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas arroladas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU DEMONSTRADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVO DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, especialmente o laudo pericial produzido em juízo, concluiu que o Segurado possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não tem repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

2. Ao contrário do que sustenta o recorrente, o fato de ser portador de SIDA, não garante o automático reconhecimento de sua incapacidade total, isto porque o fato gerador do benefício não é a doença e sim a comprovação do estado de incapacidade, o que não ficou demonstrado nos autos.

3. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 550.168/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 27/09/2018) Grifei

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019) Grifei

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022024-18.2018.4.03.6100
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A
APELADO: CARTA CERTA POSTAGENS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: FABIO SPRINGMANN BECHARA - SP228034-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-74.2018.4.03.6106
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA REGINA CARDOSO
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003006-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FABIO ALARCON DE LIMA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ANTONIO DA SILVA - SP244223-A, FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES - SP147386-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: VIP TURBOS DISTRIBUIDORA, IMPORTADORA E EXPORTADORA DE TURBOS E PECAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Fábio Alarcon de Lima** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não aponta a lei federal que entende ter sido violada e sustenta, em síntese, o acolhimento da exceção de pré-executividade apresentada, posto haver vícios formais e processuais na ação de execução, tais como, a cobrança indevida de juros capitalizados, a cobrança de juros remuneratórios acima da média do mercado, e a ilegalidade de cumulação de cobrança da comissão de permanência com outros encargos, de modo que não é lícito o recorrente sofrer constrições de seus bens para poder apresentar embargos à execução.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas sim solucionar a controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Inicialmente, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, nã

No mesmo sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados da Corte Superior: AgInt no AREsp 1153161/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 30/05/2019, DJe 04/06/2019; (REsp 1728318/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 05/09/2019); e (AgInt no AREsp 739.429/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 12/02/2019).

Ainda assim, no mérito a decisão atacada consignou ser incabível o acolhimento da medida processual pleiteada, por ser necessária a dilação probatória, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis ex-officio, e aquelas que prescindem de dilação probatória.

- A exceção de pré - executividade não é via adequada para o exame de matéria que demande dilação probatória, sendo cabível sua apreciação somente em sede de embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

- Agravo de instrumento desprovido.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021866-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: CLAUDIO DOMINGOS DE RAMOS, NILTON CROCE GUIMARAES, LUIZ CARLOS CAPRIOLI, ELIAS DE OLIVEIRA, PEDRO BARBOSA, LADEMIR PIRES, CARLOS ALBERTO CARNEVALLI, VALDIR DA RIVA, MATHEOS PELIZARIO, ANISVALDO MALDONADO, EDENICIO APARECIDO DA SILVA, MARCO ANTONIO MONCHELATO, RAIMUNDO NONATO ALVES, MARIA ELIZABETE BATISTA, SEBASTIANA ROSA AMADEUS, RONIVALDO DOS SANTOS FERREIRA, ELIANE OLIVEIRA CUNHA, ADRIANA MARIA DELAZARI SANTOS, MAURO SERGIO MARTINS, ISAQUE ALTAMIR AYUB, ELENA DE FATIMA DALTIERI, SONIA REGINA DA SILVA XAVIER, SILVIO CARLOS PLACIDELLI, NELSON APARECIDO XAVIER, MICHELE MARCATTO, RODRIGO CESAR FRANCO

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117666-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA APARECIDA PIEDADE DE OLIVEIRA MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA CARON PASQUALE - SP326458-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da averçada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial, permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas arroladas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurada do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007722-60.2017.4.03.6183
APELANTE: IDA DA SILVA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023619-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
AGRAVADO: MOISES AUGUSTO LEITE, VIVIANE CASTILHO LEITE
Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735-A, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773
Advogados do(a) AGRAVADO: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735-A, ETIENNE BIM BAHIA - SP105773
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por CAIXA SEGURADORAS/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *questio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assimmentado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000430-64.2017.4.03.6105

APELANTE: TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL Advogados do(a) APELANTE: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA, TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5514121-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARINA AMBIELE

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SALVI CAMPELO - SP288255-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurado, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurado, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irsignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225007-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE ANTONIO MENDES
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso pelo alegado cerceamento de defesa, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal tema, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF, *verbis*:

"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

Quanto ao mais, é que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da averçada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; e) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003126-12.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PAULO CESAR DA CRUZ
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELClO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do laudo pericial e das demais provas arroladas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007250-13.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: JOANA DARC BORGES, ZILDA DE JESUS LEITE, ZILDA BARBOZA, DORLI DAPENHA RUELA ARAUJO, ELIEDSON DE SOUSA MOREIRA, LUIZ DA CONCEICAO PEREIRA, MARIA APARECIDA DA SILVA, FLAVIO HENRIQUE RIBEIRO, MANOELA DE SOUZA QUIRINO, MARIA DE FATIMA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947

AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002666-25.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ALMIR FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS VIVEIROS - SP265084-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra o acórdão proferido nestes autos.

DECIDO.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Benefício Previdenciário. Pensão por morte. Falta de qualidade de dependente. Cerceamento de defesa. Perícia supostamente insuficiente. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido.

(ARE 1160727 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 27-02-2019 PUBLIC 28-02-2019)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Constitucional e previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge varão. Demonstração de invalidez. Ofensa ao princípio da isonomia. Precedentes. Acumulação de benefício. Preenchimento de requisitos. Legislação local. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Análise. Impossibilidade. Precedentes. 1. A exigência de invalidez do marido para ser beneficiário de pensão por morte da esposa fere o princípio da isonomia inserto no art. 5º, inciso I, da Constituição Federal, uma vez que tal requisito não é exigido em relação à esposa. Entendimento aplicável inclusive quando o óbito da instituidora se deu anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98. Precedentes. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas da causa e a análise de legislação local. Incidência das Súmulas nºs 279 e 280/STF. 3. Agravo regimental não provido.

(ARE 900462 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 10-05-2016 PUBLIC 11-05-2016)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7758/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-67.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006900-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	:	SP192989 EDUARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO	:	SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00069006720154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por USINA VERTENTE LTDA, objetivando a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

O feito encontra-se sobrestado tendo em vista o RE nº 592.616, vinculado ao tema nº 118 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal.

Posteriormente, peticionou a impetrante pela desistência parcial da ação, no que diz respeito à exclusão do ISS das referidas contribuições.

É o relatório. **Decido.**

A desistência do mandado de segurança pode ser requerida a qualquer tempo, sem anuência da parte contrária, conforme iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, consoante se observa abaixo:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE.

1. A matéria teve sua repercussão geral reconhecida no RE nº 669.367, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com julgamento do mérito em 2/5/13. Na assentada, o Tribunal reafirmou a assente jurisprudência da Corte de que é possível desistir-se do mandado de segurança após a sentença de mérito, ainda que seja favorável ao impetrante, sem anuência do impetrado.

2. Agravo regimental não provido."

(STF; RE 550258 AgR/SP; Rel. Min. DIAS TOFFOLI; DJe de 26.08.13)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito."

(STF; RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes.

2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes.

3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512.

4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECO (STF; RE 231671 AgR-AgR/DF - AG.REG.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE de 21.05.2009).

A Corte Superior reafirmou seu posicionamento, por ocasião do julgamento do RE 669.367/RJ, cujo acórdão foi proferido nos seguintes termos:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.

É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.

(STF, RE n.º 669.367/RJ; Rel. Min. LUIZ FUX, Redatora do acórdão Min. ROSA WEBER; DJE 30/10/2014)"

Por oportuno, destaco trecho do voto do e. Ministro CELSO DE MELLO, proferido por ocasião do referido julgamento:

"(...) Impõe-se advertir, por necessário, que, ainda que sentenciada a causa mandamental - e eventualmente denegado ou concedido o 'writ' constitucional -, mesmo assim revelar-se-á possível à parte impetrante desistir da ação de mandado de segurança ou do recurso por ela interposto, expondo-se, contudo, a todas as consequências jurídicas, de caráter formal ou de ordem material, resultantes desse ato fundado em sua declaração unilateral de vontade. (...)"

Registre-se que há poderes especiais para tanto.

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência parcial formulado pela impetrante, **julgando extinto** o feito - com relação à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, por decorrência, a compensação dos valores recolhidos indevidamente - com fundamento no art. 485, VIII, Código de Processo Civil.

Diante da desistência, **julgo prejudicado** o agravo interno interposto pela impetrante às fls. 336/345.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009066-42.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL, JOAO PREITE

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: JOAO PREITE, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA MAGARAO SILVA COSTA - SP151427-A, MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por **JOÃO PREITE**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE COMPLEMENTAÇÃO. FERROVIÁRIO. POSSIBILIDADE. PARÂMETRO O ÚLTIMO VENCIMENTO NA ATIVA NA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. DECRETO N. 956/69. LEIS 8.186/91 E 10.478/02. SÚMULA VINCULANTE Nº 37. PROCEDÊNCIA PARCIAL. CONECTÁRIOS.

- O autor busca a concessão de complementação de aposentadoria, porquanto aduz sua condição de ex-ferroviário contratado pela Rede Ferroviária Federal desde 1980, tendo obtido a aposentação em agosto de 2011. Revindica o direito à concessão e o pagamento das diferenças devidas entre o montante pago pelo INSS e o ordenado do cargo de "encarregado de estação" da CPTM.

- No caso, verifica-se que o segurado celebrou originalmente contrato de trabalho com a Rede Ferroviária Federal S.A. em 11/3/1980. Com efeito, por meio de cisão da companhia, o demandante passou a integrar os quadros da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, empresa que assumiu o controle do transporte ferroviário coletivo de passageiros, urbano e suburbano do Estado de São Paulo. Aposentou-se a partir de 1/8/2011, mas se manteve ativo na referida companhia até 2014.

- Como ex-ferroviário, percebe os proventos de aposentadoria à conta do Regime Geral da Previdência Social, mas não a complementação que lhe cabe.

- O Decreto-lei nº 956, de 13 de outubro de 1969, garantia o direito adquirido dos ferroviários já aposentados à complementação de aposentadoria. Em 21/5/1991, foi editada a Lei nº 8.168, que estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69, inclusive aos optantes do regime celetista.

- Tanto os ferroviários que se aposentaram até o advento do DL 956/69, quanto os admitidos até outubro de 1969, em face da referida Lei n. 8.186/91, sob qualquer regime, fazem jus à complementação da aposentadoria de que cuida o aludido decreto.

- Nota-se que o artigo 1º da lei em comento reconheceu o direito à complementação na forma da Lei 8.186/91, a qual, em seu artigo 2º, dispôs que tal parcela seria constituída pela diferença entre o provento da aposentadoria paga pelo INSS e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias.

- A pretensão da parte autora não encontra guarida, pois a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Ressalte-se que os critérios para fins de complementação dos proventos foram disciplinados no artigo 118 da Lei n. 10.233/2001.

- Não há paradigma entre os funcionários da CPTM e os inativos da extinta RFFSA, por expressa determinação legal. Precedentes.

- Teor da Súmula Vinculante nº 37: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento da isonomia".

- Quanto à correção monetária, deve ser adotada nos termos da Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Apelos das partes conhecidos.

- Apelos dos réus parcialmente providos.

- Apelo do autor desprovido."

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

Revisitar referida conclusão pressupõe envolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014654-85.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA GROFE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR DE ALENCAR BENTO - SP338896-A
APELADO: METALURGICA GROFE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR DE ALENCAR BENTO - SP338896-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029681-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: IVO BOGADO, JOSE JUNIOR TEIXEIRA, SALVADOR PEREIRA DE QUEIROZ, SUZANA GABRIEL, PAULO CESAR ALVES CORREA, OLGA PEREIRA DE ARAUJO, JOSE LUIZ FLAMINIO, JORGE KUSANO, MARIO FRANCISCO SOARES DA COSTA, MARIA MATIAS MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - SC17387-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por FEDERAL DE SEGUROS S.A., em liquidação extrajudicial, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014361-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

AGRAVADO: ADAUTO FILIPINI

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIO APARECIDO RIBEIRO - SP269353

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por BRADESCO SEGUROS S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante

remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023857-08.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MAISSON CAIQUE NOVAES

Advogado do(a) APELADO: NEILA BENDITO DE OLIVEIRA - SP375135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Maísson Caique Novaes, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a princípios constitucionais, como o da legalidade, impessoalidade e publicidade, sustentando-se, em síntese, a habilitação da matrícula no Curso de Formação de Cabos.

Inicialmente cumpre destacar que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, conhecer da alegada ofensa de princípios constitucionais (RESp nº 1.240.170/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/04/11).

Também sabe-se que o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito **sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. É necessário que **haja efetivamente uma questão de direito federal**, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas sim solucionar a controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

E no caso em tela, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo**. Em casos como este o C. Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que **“a alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Incidência da Súmula 284/STF”** (AgInt no AREsp 1270210/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 30/09/2019), (g. m.)

Ademais, verifico que, em verdade, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL SUBMETIDA EX OFFICIO. SERVIDOR MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO DE CABOS. TESTE DE APTIDÃO. RECURSO PROVIDO.

1. O apelado foi cogitado para participar do Curso de Formação de Cabos, nos termos da Portaria DIRAP 4.272, de 16 de agosto de 2017.

2. No que diz respeito ao teste de condicionamento físico, o documento ID 6510992, fax nº 89/DPL/10124 – COMGEP, de 04.09.2017, evidencia orientação ao Serviço de Recrutamento e Preparo de Pessoal de São Paulo a adotar como último Teste de Avaliação de Condicionamento Físico o 1º TACF do ano de 2017.

3. Logo, considerando a publicação da convocação dos soldados em agosto de 2017, bem como a orientação acima mencionada, é de se concluir realmente que o Teste de Aptidão realizado pelo autor em setembro não poderia ser utilizado.

4. Note-se que a referida Portaria DIRAP 4.272 configura verdadeiro instrumento convocatório e, assim como ocorre nos concursos públicos, o certame está vinculado às normas previamente estabelecidas no edital.

5. Ademais, como bem destacou a União Federal, o princípio da isonomia exige que todos os candidatos sejam submetidos às mesmas regras e, considerando que os demais soldados foram avaliados conforme o TACF referente ao primeiro trimestre de 2017, não é possível excepcionar o impetrante.

6. Por fim, destaco que ao Judiciário não é dada a permissão de adentrar no mérito administrativo, devendo avaliar apenas o aspecto da legalidade. E, no caso, não há qualquer ato ilegal ou com abuso de poder por parte da Administração Militar a ensejar a sua nulidade.

7. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Assim, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029252-11.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: CLEUSA HENRIQUE BARBOZA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005208-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: JESUS ADAO ORGAIDE, JOSE ANTONIO CASTILHO, JOSE BENEDITO DEGAN, JOSE CALDEIRA DA SILVA, JOSEFA GIRALDI FALCIONI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado por COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargo declaratório restou assimmentado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não

afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023814-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MANOEL FERREIRA PASSOS, GETULIO VICENTE DE ALMEIDA, ODETE CAMPANHA RODRIGUES, ANNITA NICETTO STEFANINI, SEVERINO RAMOS DA SILVA, ZORAIDE DELFINO, INA DE OLIVEIRA SANTOS, CONCEICAO DA SILVA JULIO, MARIA INES DA SILVA, PENHA PIRES DE OLIVEIRA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON TAKESHI SAMEJIMA - SP178157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

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

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

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

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

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

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

4. Preservação da coisa julgada.

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

(...)

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023814-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MANOEL FERREIRA PASSOS, GETULIO VICENTE DE ALMEIDA, ODETE CAMPANHA RODRIGUES, ANNITA NICETTO STEFANINI, SEVERINO RAMOS DA SILVA, ZORAIDE DELFINO, INA DE OLIVEIRA SANTOS, CONCEICAO DA SILVA JULIO, MARIA INES DA SILVA, PENHA PIRES DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON TAKESHI SAMEJIMA - SP178157-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004918-98.2003.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001043-65.2018.4.03.6100
APELANTE: CLAUDIO FERREIRA DOS SANTOS FILHO
Advogados do(a) APELANTE: DAVI MOREIRA CASTRO DA COSTA - CE35786-A, JOSE MONTEIRO NETO - CE33206-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, FUNDACAO CARLOS CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: PYRRO MASSELLA - SP11484-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004892-71.2001.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MIGUEL ARCANJO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
APELADO: MIGUEL ARCANJO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003099-27.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FRANCISCO ASSIS MILITAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FRANCISCO ASSIS MILITAO
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Constata-se que o acórdão recorrido, ao fixar na data do segundo requerimento administrativo de concessão como o termo a quo, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa daquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp. 1.427.277/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.4.2014).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

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

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgRg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007. 2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF. 3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 860165 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-235 DIVULG 20-11-2015 PUBLIC 23-11-2015)

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000488-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO NORBERTO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciente do despacho ID nº 89897749.

Aguarde-se o feito sobrestado no NUGE, conforme a decisão de ID nº 89340184 (**sobrestamento** do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos).

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029541-17.2018.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 35/1241

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SEVERINA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINHEIRO DE SOUZA - SP197589-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do laudo pericial e das demais provas arroladas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039633-86.2011.4.03.9999

APELANTE: SONIA MESSIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MESSIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVADO: SERGIO LOURENCAO
Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS POLINI - SP91096, FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N, MARIA ANGELINA ZEN PERALTA - SP109068
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando a decisão prolatada pelo Ministro Luiz Fux em data de 24/09/2018, publicada em 26/06/2018, no **RE 870.947 - Tema 96 - STF**, abaixo transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: *Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos - CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário - ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º in verbis: "Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação." Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: "Agravos regimentais em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental." (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) "DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já **combustidas** finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator."*

(RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/09/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 25/09/2018 PUBLIC 26/09/2018)

Ad cautelam, determino o retorno dos autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE, aguardando-se sobrestados estes autos, até o deslinde final da questão.

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024567-76.2005.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FRANCISCA AUXILIADORA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino a manutenção do sobrestamento do feito (ID 90443785 - Documento Digitalizado - Volume 02, parte A, fl. 365), até a decisão definitiva de decisões no RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos, referente à correção monetária (ADIs 4357 e 4425, e RE 870.947/SE, tema nº 810).

Int.

São Paulo, 18 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018424-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: MARIA AURORA MAZINI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE - SP137958-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5026969-48.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J P MARTINS AVIACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZAVALA - SP185740-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IPI. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS. DESEMBARÇO ADUANEIRO E SAÍDA DE PRODUTO ESTRANGEIRO DE ESTABELECIMENTO DO IMPORTADOR. INCIDÊNCIA. FATO GERADOR. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INOCORRÊNCIA. BIS IN IDEM, DUPLA TRIBUTAÇÃO OU BITRIBUTAÇÃO. NÃO CONFIGURADO. ERESP 1.403.532/SC. ART. 543-C DO CPC/73. OFENSA AO GATT. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de nova incidência do IPI na operação de revenda de produto importado, independentemente de industrialização no território nacional, quando já recolhido o imposto pela empresa importadora por ocasião do desembarço aduaneiro. 2. O reconhecimento de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 946.648), por si só, não enseja o sobrestamento, em grau de apelação, dos processos que versam sobre a mesma matéria, à míngua de determinação expressa do relator do respectivo recurso extraordinário, consoante dispõe o art. 1.035, §5º, do CPC/2015. 3. O tema já se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o qual, no julgamento do ERESP 1.403.532/SC processado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73 (Tema/Repetitivo 912), firmou a tese no sentido de que: "Os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil". 4. A aplicabilidade dos precedentes obrigatórios firmados no âmbito de julgamentos de recursos repetitivos dispensa o trânsito em julgado. Nesse sentido: "a jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso Repetitivo ou de Repercussão Geral" (AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13.10.2015). 5. Na hipótese, é possível visualizar a existência de duas hipóteses de incidência do IPI, as quais ocorrem em momentos distintos: a primeira delas se concretiza por ocasião do desembarço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior, a qual tem o importador como contribuinte, com fundamento no arts. 46, I, e 51, I, do CTN combinado com o art. 2º, I, da Lei nº 4.502/64; a segunda ocorre com a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, com fundamento no artigo 46, II, e 51, II, do CTN combinado com o art. 4º, I, e 35, I, a, da Lei nº 4.502/64. 6. Não merece acolhida a tese da configuração de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, pois a incidência da exação se dá em momentos distintos. 7. Inexistência de violação ao princípio da isonomia e da não cumulatividade. Caso o IPI incidisse em apenas um dos momentos (desembarço aduaneiro ou saída da mercadoria), o bem importado se encontraria em situação fiscal mais vantajosa do que a dos nacionais, razão pela qual a incidência da tributação em cada uma dessas operações tem como escopo reequilibrar a posição tributária desses produtos. Outrossim, o sistema de creditamento do IPI pago por ocasião do desembarço aduaneiro afasta a alegada afronta ao princípio da não cumulatividade. 8. Inocorrência de afronta ao GATT. O Ministro Mauro Campbell Marques em seu voto proferido no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.403.532/SC bem esclareceu a questão: "quanto ao argumento de violação ao GATT, registro que a cláusula de obrigação de tratamento nacional tem aplicação somente na primeira operação (a de importação). A segunda operação já é interna. Há dois fatos geradores. Desse modo, a igualdade de tratamento nacional resta preservado para a primeira operação. Dizer que houve qualquer violação da cláusula significa tratar dois fatos geradores como se fossem um só". (ERESP 1.403.532/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14.10.2015, DJe 18.12.2015) 9. Remessa oficial e apelação providas.

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

É o relatório.

Decido.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Extraordinário 946.648/SC vinculado ao Tema do STF nº 906 - Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) ante a incidência de IPI no momento do desembarço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno.

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022895-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: LIANA MARIA MATOS FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - PI3298-N

AGRAVADO: ARISTEU DE PEDER FILHO

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006642-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

AGRAVADO: OSVALDO CICATI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259460-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE LOURDES RODRIGUES DA ROSA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

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

Intím-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010208-40.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: EVODIO VENDRAMIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023625-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARLINDA RODRIGUES CARMINATI

Advogados do(a) AGRAVADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003239-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ERICA CENISE GIACON ROQUE, CASSIO ROQUE, MARCIA DANDREA ROQUE, HUMBERTO ROQUE

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BISMARCHI MOTTA - SP275477-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso especial** apresentado por **Cassio Roque e outros**, com fulcro no artigo 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra decisão proferida por órgão fracionário por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alegam violação ao artigo 833, X do Código de Processo Civil, sustentando a impenhorabilidade de numerário existente em instituição bancária em valor inferior a 40 (quarenta) salários mínimos.

Verifico que no caso em tela a penhora do numerário existente em instituição bancária foi mantida pela decisão recorrida pelo fato de os recorrentes não terem demonstrado a natureza alimentar dela.

Confira-se:

(...)

1. No caso dos autos, não comprovaram os agravantes a natureza de verba alimentar da quantia depositada em conta corrente, não se aplicando a extensão conferida pelo entendimento jurisprudencial invocada nas razões recursais.

(...)

Portanto, não merece prosperar a pretensão recursal por ressair evidente o anseio da recorrente pelo reexame dos fatos e provas dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, consoante o enunciado da súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça: *A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nesse sentido, confira-se o entendimento da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE BENS A SEREM PENHORADOS. PENHORA ON LINE. APLICAÇÃO DO ART. 655 DO CPC. CONTROVÉRSIA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DOS BENS PENHORADOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. ALEGADA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

(...)

3. No que se refere às alegações de que se teria oferecido bens de valores superiores aos bloqueados em conta bancária, **bem como de que tais valores seriam de caráter alimentar**, eventual alteração de tal entendimento, como pretendida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). (g. m.)

(...)

(AgRg no Ag 1243011/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 03/02/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BLOQUEIO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA DO EXECUTADO. NATUREZA SALARIAL NÃO COMPROVADA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de ser inviável a penhora, ainda que parcial, de valores recebidos a título de salário, dada a natureza alimentar de tais verbas.

2. O Tribunal a quo, analisado o acervo fático-probatório dos autos, concluiu que não ficou comprovado pelo recorrente que os valores depositados em sua conta-corrente, os quais foram objeto de penhora, são verba de natureza salarial.

3. **A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório.** (g. m.)

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1035207/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2017, DJe 14/06/2017)

Por fim, a incidência da Súmula 7 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgInt no AREsp 1.387.976/SP, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 20/05/2019)

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

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005552-40.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: RUBENS THEODORO DE LIMA, MAGALY DAYSE DE MELLO LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005547-67.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE PAULINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

APELADO: JOSE PAULINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator"

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127957-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON PORFIRIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JAQUI CELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017832-43.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: ARLINDO ZAMIGNAN, ARMINDO BORGSMANN, LEONILLA SCHEINEDERS BORGSMANN, SATURNINO PEDRO ROLIM, VALPIRIO TOMAZONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003430-06.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: JOAO JOSE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Além do tema objeto da retratação de fls. 452/454 dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, conforme se infere *in verbis*:

"JUROS DA MORA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO - PERÍODO DE INCIDÊNCIA - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ADEQUAÇÃO REPERCUSSÃO GERAL - CONFIGURADA. Possui repercussão geral controversa alusiva à incidência dos juros da mora no período compreendido entre a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor e o efetivo pagamento."

(RE 1169289 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 14/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 15-04-2019 PUBLIC 16-04-2019)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC (tema nº 1037).

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017441-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AXA CORPORATE SOLUTIONS BRASILE AMERICA LATINA RESSEGUROS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO - SP152057-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id. 90476763: nada a prover.

Conforme precedentes citados no *decisum* (RE n. 595.210-AgR-ED, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 28.9.2016) e (RE n. 444.601-AgR-ED, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 27.3.2012) o C. Supremo Tribunal Federal abarcou no Tema 372/STF a discussão vertida neste auto, sendo, pois, de rigor o sobrestamento do feito.

Ante o exposto, rejeito os declaratórios.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000394-33.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: JOAO BATISTA HERCULANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011248-57.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: GAUDENCIO FERREIRA CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Expediente Nro 6006/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2012.61.33.004341-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: FERMAVI ELETROQUIMICA LTDA e outro(a)
	: RELUZ QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
No. ORIG.	: 00043416120124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024160-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO CESCO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 90508226: Nada a prover. As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução.

Intime-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016503-93.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: FRANCISCO MARTINS DE SOUZA NETO, HIDETAKA BEPPU, RITA DE FATIMA DA COSTA AKUCEVIKIUS, SELVINO PAUSE FRICH

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010199-15.2015.4.03.6183

APELANTE: JORGE VALOTA CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: JORGE VALOTA CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002594-17.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HABRO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001662-02.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRIMO ROLAMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000218-23.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSRAM COMERCIO DE SOLUCOES DE ILUMINACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A, EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-83.2017.4.03.6119
APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO,
PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002859-86.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GILMAR RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE RENATO DE LARA SILVA - SP76191-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557 do CPC/1973 (art. 932 do Código de Processo Civil), cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no art. 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

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

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000399-66.2017.4.03.6130
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CINPAL COMPANHIA INDUSTRIAL DE PECAS PARA AUTOMOVEIS, CINPAL COMPANHIA INDUSTRIAL DE PECAS PARA AUTOMOVEIS, CINPAL COMPANHIA INDUSTRIAL DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO AFONSO SIMOES - SP51078-A, FABIA PAES DE BARROS - SP190416-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO AFONSO SIMOES - SP51078-A, FABIA PAES DE BARROS - SP190416-A
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO AFONSO SIMOES - SP51078-A, FABIA PAES DE BARROS - SP190416-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648712-71.2019.4.03.9999
APELANTE: MARIA HELENA FELTRIN PINTO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA C AVALCANTI - SP219493-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000175-58.2017.4.03.6121
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FOOT COMPANY NEW ACCESSÓRIOS DA MODALTA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016317-69.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI 10.637/2002 E LEI 10833/2003. ALÍQUOTA DECRETO N.º 8.426/15. PRINCÍPIO DE LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. REGIME NÃO-CUMULATIVO. REGRAMENTO LEGAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Trata-se de apelação à sentença denegatória em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a tributação do PIS/COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, com as alíquotas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS) fixadas pelo Decreto nº 8.426/2015, ao fundamento de sua ilegitimidade/inconstitucionalidade, devendo permanecer a alíquota reduzida a zero pelo Decreto nº 5.442/2005; com pedido subsidiário no sentido de garantir direito de apropriar-se dos créditos em relação às despesas financeiras incorridas, com base no princípio da não-cumulatividade do PIS/COFINS. 2. A exigibilidade das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas no regime não-cumulativo, tem fundamento no art. 195, II, "b", da CF na redação dada pela EC 20/98 e nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, respectivamente, com previsão da hipótese de incidência do tributo, base de cálculo e alíquotas. Portanto, incabível a alegação de ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF), nem de delegação de competência tributária (art. 7º, CTN). 3. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 instituíram o PIS/COFINS sobre as receitas financeiras definindo como base de cálculo o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas no regime não-cumulativo, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, à alíquota de 1,65% para o PIS e de 7,6% para a COFINS. Portanto, existe autorização constitucional e legal para a incidência do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras. 4. O Decreto nº 8.426/2015 encontra fundamento de validade no art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004 que autoriza o Poder Executivo a reduzir e restabelecer as alíquotas do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras no regime não-cumulativo. 5. Descabida a alegação de majoração da alíquota do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras no regime não-cumulativo. Não houve alteração superior à alíquota definida na Lei nº 10.637/2002 (PIS: 1,65%) e na Lei nº 10.833/2003 (COFINS: 7,6%). A instituição em lei de uma alíquota teto e a edição de decretos alterando tais alíquotas dentro das condições e limites legais, não constituem ilegalidade. 6. Desde a Lei nº 10.637/2002 o legislador imprimiu natureza extrafiscal às contribuições ao PIS e à COFINS ao autorizar o Poder Executivo a reduzir para zero e a restabelecer parcialmente a alíquota, incidentes sobre as receitas financeiras no regime não-cumulativo. 7. A finalidade da garantia inscrita no art. 150, I, da CF/88, exige lei em sentido material e formal para instituir ou alterar a norma tributária para aumentar a carga tributária. O que não ocorre na espécie em que, a partir de lei formal e nos respectivos limites de contenção, o decreto veio alterar a alíquota anterior, que havia sido reduzida a zero também por decreto presidencial, mantendo ainda a tributação reduzida. 8. A estrita legalidade inscrita no art. 150, I, da CF/88 exige lei formal para as hipóteses de instituição e de majoração de tributo, e não para a alteração de alíquota do tributo a patamares inferiores aos da lei. 9. Outrossim, a revogação do benefício na espécie, não institui ou modifica o tributo - não amplia a base de cálculo, não majora a alíquota do tributo nem amplia a gama de contribuintes - não se sujeitando, assim, à restrição prevista no § 6º do art. 150 da Constituição Federal. 10. Em relação à alegada majoração indevida de tributo, a finalidade da limitação ao poder de tributar encontra-se satisfeita, vez que o quantum debeatur da obrigação tributária encontra-se limitado a um montante previamente estabelecido, por força de lei. 11. Descabido o pedido sucessivo da recorrente, no sentido de que seja reconhecido o direito subjetivo à dedução indiscriminada e integral de valores na apuração do PIS/COFINS, em respeito ao princípio da não-cumulatividade. 12. A não-cumulatividade do PIS/COFINS foi introduzida pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, na forma do art. 195, § 12, da CF que autoriza a coexistência dos regimes cumulativo e não-cumulativo, na medida em que ao cuidar da matéria referiu, apenas, que a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições serão não-cumulativas. 13. A Lei nº 10.865/2004, ao revogar o art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, deixou de prever a obrigatoriedade de descontos de créditos em relação às despesas financeiras, no entanto não excluiu tal possibilidade, prevendo que o Poder Executivo, mediante critérios administrativos, permitirá o desconto de tais despesas financeiras, na forma prevista no caput do art. 27 da mesma lei; o que reforça a natureza extrafiscal das mencionadas contribuições. 14. Prevendo o § 12 do art. 195 da Constituição Federal que cabe à lei especificar quais despesas financeiras são passíveis de desconto no regime não-cumulativo, impõe-se afastar a pretensão de deduzir indiscriminada e integralmente os valores na apuração do PIS/COFINS, como quer a recorrente. 15. Apelação desprovida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 150, inciso I, 5, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007734-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A, RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, ALINE TIMOSSI RAPOSO - SP286433-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A, ALINE TIMOSSI RAPOSO - SP286433-A, RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id. 90140506: por ora **nada** a **prover**.

O compulsar dos autos releva que em face do acórdão deste regional União interpôs recurso especial, que fora sobrestado até o julgamento do Tema 1.003/STJ.

Importa anotar que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Esclarecida tal questão e tendo em vista a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, em que a unicidade processual deve ser respeitada, o **sobrestamento deve ser mantido**.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000447-80.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GREEN MIX I EMPREENDIMENTOS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A, ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS - DECRETO Nº 8.426/2015. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 27, § 2º, DA LEI Nº 10.865/2004. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 estabeleceram a exigibilidade do PIS à alíquota de 1,65% (artigo 2º da Lei nº 10.637/2002) e da Cofins no percentual de 7,6% (artigo 2º da Lei nº 10.833/2003), ambos a incidirem sobre o total das receitas auferidas no mês. Com a edição da Lei nº 10.865/2004, sobreveio, em seu artigo 27, § 2º, autorização para o Poder Executivo reduzir (e restabelecer nos limites anteriores) as alíquotas do PIS e da Cofins incidentes sobre as receitas financeiras obtidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo destas contribuições. Durante a vigência dos Decretos nºs 5.164/2004 e 5.442/2005, as alíquotas das contribuições em apreço foram reduzidas a zero. 3. O Decreto nº 8.426/2015 não criou nova contribuição, tampouco aumentou a alíquota a ser paga, apenas restabeleceu (com fulcro na expressa dicação do artigo 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004) a incidência de alíquotas de PIS/Cofins sobre receitas financeiras, o que ocorreu nos percentuais de 0,65% (PIS) e 4% (Cofins), patamares inferiores aos originariamente previstos nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Inocorrência de violação ao princípio da estrita legalidade tributária. 4. A possibilidade de aproveitamento de créditos decorrentes de despesas financeiras foi revogada pelo artigo 37 da Lei nº 10.865/2004 e passou a ser objeto de deliberação pelo Poder Executivo mediante aplicação de políticas fiscais, situação que afasta a tese de que o Decreto nº 8.426/2015 teria infringido o princípio da não-cumulatividade. Precedente. 5. Apelação a que se nega provimento.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 150, incisos I e IV, 195, parágrafo 12º, inciso IV, 5, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002188-89.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: ALCIDES LIPORAES, MARCOS BENEDITO RASDOR, STEFANO DA CRUZ, SEBASTIAO CARLOS RIBEIRO, RONILSON ROBERTO PEREIRA LIMA, MAURO GOMES, MARIA HELENA PRANDINI RABELO, MARCIA REJANE LIMA, LOURIVAL SIMAO, JOSE MARIA GOMES PIRES, BRAZ FRANCHI, ANTONIO GRACILIANO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014367-29.2013.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ANA PAULA DE SOUZA GARRIDO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-02.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ECO PATIO LOGISTICA CUBATAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

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

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. 1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. 2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes. 4. Quanto à referibilidade, improcedente a alegação neste ponto, porquanto a exigibilidade das contribuições de intervenção no domínio econômico prescinde de imediata percepção de benefícios por todos os contribuintes, bastando para a higidez da exação que o valor arrecadado seja prontamente trespassado às finalidades que ensejaram sua instituição. 5. Apelação desprovida.

Em seu recurso extraordinário, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação dos artigos nº 146, inciso III, 149, parágrafo 2º, inciso III, alíneas a e b, 150, inciso I, 154, inciso I, 212, parágrafo 5º, e 5, inciso II, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

O tema 325 do e. STF ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001") discute, no RE 603624, "à luz do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 33/2001, a possibilidade, ou não, da utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei nº 8.209/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90, após a entrada em vigor da referida emenda constitucional".

O tema 495 do e. STF ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001. Obs.: proposta de revisão de tese do tema 108, o qual não tinha repercussão geral") discute, no RE 630898, "à luz dos artigos 149, § 2º, III, 'a' e 195, I, da Constituição Federal, se a contribuição de 0,2%, calculada sobre o total do salário dos empregados de determinadas indústrias rurais e agroindústrias — inclusive cooperativas —, destinada ao INCRA, fora, ou não, recebida pela Carta Magna, e qual a sua natureza jurídica, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001".

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2019.

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

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005286-61.2018.4.03.6000
PARTE AUTORA: STENGE ENGENHARIA LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032197-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOCIEDADE UNIFICADA PAULISTA DE EDUCACAO E COMUNICACAO SUPERO-EC LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

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

Verifica-se a existência de tema repetitivo a definir:

"Discussão: aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora."

Ademais, em informações complementares:

"REsp 1495144/RS sobrestado pelo Tema 810/STF."

REsp 1492221/PR sobrestado pelo Tema 810/STF - decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 8/10/2018, em que foi atribuído ao recurso extraordinário "efeito suspensivo até a publicação do acórdão a ser proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE (Tema 810/STF)".

Por ora, **DETERMINO** o sobrestamento do feito, até o julgamento definitivo dos recursos especiais repetitivos acima mencionados vinculados ao **tema 905 do STJ**.

Int.

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

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

Decido.

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

Verifica-se a existência de tema de repercussão geral:

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

Cuja ementa se deus seguintes termos:

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

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

Posteriormente, foi decidido que:

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

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

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000493-13.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INDUSTRIAL LEVORIN S A
Advogados do(a) APELANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A, HELCIO HONDA - SP90389-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.178.310**, vinculados ao **tema n.º 1.047/STF**, em que se discute "à luz dos artigos 5º, inciso II, 150, inciso II, 151, 152, 154, inciso I, 194, inciso V, e 195, parágrafos 4º e 12, da Constituição Federal, a constitucionalidade da majoração, em 1%, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015.", pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 1.047/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006924-11.2018.4.03.6104
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMANDO SEGURANCA ESPECIAL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: RENATO SILVA SILVEIRA - SP114497-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002022-28.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ANA CRISTINA DE ALMEIDA RIBEIRO

AGRAVADO: BABY BEEF PENHA GRILL LTDA - ME

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012469-74.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NS2.COM INTERNET S.A.
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO VALENTIM NETO - SP196258-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.178.310**, vinculados ao **tema n.º 1.047/STF**, em que se discute "à luz dos artigos 5º, inciso II, 150, inciso II, 151, 152, 154, inciso I, 194, inciso V, e 195, parágrafos 4º e 12, da Constituição Federal, a constitucionalidade da majoração, em 1% da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei n.º 10.865/2004, com a redação dada pela Lei n.º 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei n.º 10.865/2004, incluído pela Lei n.º 13.137/2015.", pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 1.047/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001925-80.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CHARQUEADORA IRMAOS LOIOLA LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606-A, GABRIEL CAJANO PITASSI - SP258723-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.199.0221**, vinculados ao **tema n.º 1.050/STF**, em que se discute "à luz dos artigos 146, inciso III, alínea "d", e 179 da Constituição Federal, a vedação imposta às pessoas jurídicas optantes do Simples Nacional, prevista no artigo 2º, parágrafo único, da Lei n.º 10.147/2000, de usufruir o benefício fiscal referente à alíquota zero incidente sobre a contribuição para o PIS e a COFINS no regime de tributação monofásica", pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 1.050/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000035-47.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIENE DA SILVA MONCAO DE PAULA, CLAUDEMIR DA SILVA MONCAO, VANDERLEI DA SILVA MONCAO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005335-17.2014.4.03.6102
APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JONATAS CESAR CARNEVALLI LOPES - SP334208-A
APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JONATAS CESAR CARNEVALLI LOPES - SP334208-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

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

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005938-97.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZITO CORREIA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009408-39.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA ROSARIO CRUZ
Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003187-76.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: COOPERATIVA DE CREDITO E INVESTIMENTO DE LIVRE ADMISSAO DA REGIAO CENTRO OESTE PAULISTA - SICREDI CENTRO OESTE SP
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON BOMBARDELI RIELLA - RS66012-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

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

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

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004296-61.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALLIS SOLUCOES INTELIGENTES S.A.
Advogado do(a) APELADO: THAISSANUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002199-79.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ERICA CHRISTINE DOS SANTOS VASCONCELOS, JULIANO VASCONCELOS CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **Erica Christine dos Santos e outro** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a **suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 860.631 RG/SP**, que reconheceu a existência de repercussão geral quanto à alegação de inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/97.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002238-59.2017.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANDREA JULIANA LOPES
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Expediente Nº 6008/2019

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004105-40.2001.4.03.9999/SP

	2001.03.99.004105-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DOMITILA MOVEIS COLONIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP242720 ADRIANO ANTONIO FONTANA
No. ORIG.	:	83.00.00025-2 1 Vr ITATIBA/SP

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022579-19.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.022579-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
ADVOGADO	:	SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELANTE	:	ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL
APELADO(A)	:	JOSE SANCHES VITORIO e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP166571 MARCELO FERREIRA MARINHO ALVES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-93.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.001181-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE
ADVOGADO	:	SP206159 MARIO RICARDO BRANCO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003415-48.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.003415-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RANDI INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP160493 UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ-26ª SSJ->SP
No. ORIG.	:	00034154820054036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019939-91.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019939-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZARIBEIRO
APELANTE	:	WALMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00199399120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001727-11.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.001727-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CLINICA ODONTOLOGICA AFG S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG.	:	00017271120144036102 5 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013073-47.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.013073-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FRATTO FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP250483 MARCELO FERREIRA DE PAULO e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP234688 LEANDRO CINTRA VILAS BOAS
No. ORIG.	:	00130734720144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000446-89.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000446-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NEXO INTERNATIONAL LTDA
ADVOGADO	:	SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00004468920154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000777-71.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000777-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	EXEL EMBALAGENS EXPRESSO LTDA
ADVOGADO	:	SP222420 BRUNO SOARES DE ALVARENGA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	0000777120154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000720-98.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.000720-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	:	EDN MOVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE
	:	SP227704 PATRICIA MADRID BALDASSARE
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EDN MOVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE
	:	SP227704 PATRICIA MADRID BALDASSARE

No. ORIG.	:	00007209820164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
-----------	---	--

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003741-65.2016.4.03.6144/SP

	:	2016.61.44.003741-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	PHILIPS LIGHTING ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO	:	RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00037416520164036144 1 Vr BARUERI/SP

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

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000738-85.2017.4.03.6106/SP

	:	2017.61.06.000738-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DBK DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP384037 WELLINGTON ROBERTO DE MELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00007388520174036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000334-07.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAQUIM BATISTA VASCONCELO

Advogados do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A, MARIA INES SERRANTE OLIVIERI - SP103748-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002712-35.2018.4.03.6107

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAUDELINO FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARIANO JOSE SANDOVAL CURY - SP65034-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043062-44.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JULIO MESSIAS BISPO
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LILLIAN CARLA FELIX THONHOM - SP210937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando-se que no aviso de recebimento pertinente à renúncia do mandato consta como receptor o Sr. **Roque da Silva**, pessoal estranha aos autos, comprove a **Dra. Cristiane Tavares Moreira, OAB/SP 254.750, no prazo de 10 (dez) dias**, o cabal recebimento do instrumento de renúncia pela Parte autora.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000071-14.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: LEONARDO LUIS DINIS MAGRI, MARIA ANTONIA GOMES DINIS MAGRI, BRENO LUIS DINIS MAGRI
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANDRE FONTES - SP218537
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANDRE FONTES - SP218537
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANDRE FONTES - SP218537
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** apresentado por **Maria Antônia Gomes Dinis Magri e outros** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega violação a dispositivos legais, insurgindo contra decisão que não acolheu a exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da execução contra os recorrentes, posto a dívida contraída por empréstimo consignado não ser extinta por decorrência do falecimento do consignante.

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

Ademais, inexistente violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014). Ademais, os fundamentos constantes no acórdão são suficientes para amparar o entendimento da decisão atacada, que está em consonância com o C. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, no que se refere ao mérito, a decisão atacada, ao afastar a ilegitimidade dos recorrentes por entender que o falecimento do consignante não extingue a dívida contraída em empréstimo consignado, devendo os herdeiros responder pelo débito até o limite da herança, coaduna-se como do Corte Superior, aplicando-se o óbice da S. 83/STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. CONSIGNAÇÃO EM FOLHA. FALECIMENTO DA CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. É incabível o pleito da parte autora de quitação do empréstimo consignado em folha em virtude do falecimento da consignante, porquanto a Lei 1.046/50, que previa a extinção da dívida em caso de falecimento do consignante - e que não está mais em vigor - não teve seu texto reproduzido pela Lei 10.820/2003, aplicável aos celetistas, tampouco pela Lei 8.112/90, aplicável aos servidores civis. (g. m.)

2. "Malgrado a condição da consignante - se servidora pública estatutária ou empregada celetista; se ativa ou inativa - não tenha sido considerada no julgamento dos embargos à execução opostos pelo espólio, tal fato não impede o julgamento deste recurso especial, porquanto, sob qualquer ângulo que se analise a controvérsia, a conclusão é uma só: o art. 16 da Lei 1.046/50, que previa a extinção da dívida em virtude do falecimento do consignante, não está mais em vigor; e seu texto não foi reproduzido na legislação vigente sobre o tema. No particular; a morte da consignante não extingue a dívida por ela contraída mediante consignação em folha, mas implica o pagamento por seu espólio ou, se já realizada a partilha, por seus herdeiros, sempre nos limites da herança transmitida (art. 1.997 do CC/02)" (REsp 1.498.200/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe de 07/06/2018).

3. Agravo interno provido para dar provimento ao recurso especial, a fim de julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial.

(AgInt no REsp 1414744/CE, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 25/09/2019)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CRÉDITO CONSIGNADO EM FOLHA DE PAGAMENTO. FALECIMENTO DA CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 16 DA LEI 1.046/50. REVOGAÇÃO TÁCITA. JULGAMENTO: CPC/73.

(...)

2. O propósito recursal é dizer sobre a extinção da dívida decorrente de contrato de crédito consignado em folha de pagamento, em virtude do falecimento da consignante.

(...)

7. Malgrado a condição da consignante - se servidora pública estatutária ou empregada celetista; se ativa ou inativa - não tenha sido considerada no julgamento dos embargos à execução opostos pelo espólio, tal fato não impede o julgamento deste recurso especial, porquanto, sob qualquer ângulo que se analise a controvérsia, a conclusão é uma só: o art. 16 da Lei 1.046/50, que previa a extinção da dívida em virtude do falecimento do consignante, não está mais em vigor, e seu texto não foi reproduzido na legislação vigente sobre o tema. (g. m.)

8. No particular, a morte da consignante não extingue a dívida por ela contraída mediante consignação em folha, mas implica o pagamento por seu espólio ou, se já realizada a partilha, por seus herdeiros, sempre nos limites da herança transmitida (art. 1.997 do CC/02). (g.m.)

9. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foi rejeitada a tese sustentada pela recorrente, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

10. Recurso especial conhecido e desprovido.

(REsp 1498200/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 07/06/2018)

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2.019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017898-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA - SP29951-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES, AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS, A. P. OLIVEIRA & CIA. INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE MELO FRANCO TORRES E GONCALVES - MG128526-A, ALAN SILVA FARIA - MG114007-A, PAULO HENRIQUE DA SILVA VITOR - MG106662-A, JORDANA MAGALHAES RIBEIRO - MG118530

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz ("CPFL"), com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta, sustentando-se, em síntese, a insubsistência da determinação proferida nos autos do processo administrativo para aplicação de preço de referência, a nulidade do acórdão por erro de procedimento pelo fato de ter deixado de se manifestar sobre questões relevantes da demanda e a necessidade de concessão de tutela antecipada, uma vez presentes os requisitos autorizadores.

Inicialmente não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022, "caput" e inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme evidência o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.

(...)"

(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016).

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF ("*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*"), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTS. 71 DO DECRETO-LEI 9.760/46 E 102 DO CÓDIGO CIVIL. TESE RECURSAL. NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. QUESTÃO DE MÉRITO AINDA NÃO JULGADA, EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL.

SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 21/09/2018, que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto contra decisão do Juízo de 1º Grau, que, em Ação de Reintegração de Posse, ajuizada pela parte agravante em face de Clementino Gonçalves Lima, indeferiu o pedido de tutela de urgência. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento.

III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.

IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões do Agravo de Instrumento, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie.

Precedentes do STJ.

V. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito" (STJ, AgRg no AREsp 438.485/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014). É o que dispõe a Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.085.584/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 14/12/2017.

VI. Ademais, a iterativa jurisprudência do STJ orienta-se "no sentido de que, para analisar critérios adotados pela instância ordinária para conceder ou não liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, é necessário reexaminar os elementos probatórios, a fim de aferir 'a prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação', nos termos do art. 273 do CPC/1973, o que não é possível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.666.019/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/06/2017).

VII. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, concluiu que, "embora haja indícios de desrespeito da área non aedificandi de faixa de domínio da ferrovia, não há notícia de perigo concreto de dano, a ensejar a reintegração pretendida.

Consoante bem salientado pelo juízo a quo, em que pese a preocupação deste Juízo com a segurança dos que ladeiam a ferrovia, entendo que essa situação deve ser sopesada com o risco de dano que a ordem liminar de desocupação em um prazo tão exiguo pode ocasionar às inúmeras famílias da região, não sendo possível deferir o pedido antecipatório se a consequência for a demolição de todas as moradias". Incidência, no caso, da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

VIII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1351487/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018)

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. MANUTENÇÃO DE INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. DECISÃO PRECÁRIA.

RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 735/STF.

I. Pacífica a jurisprudência do STF e do STJ pelo não cabimento de recursos extraordinários contra acórdão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, haja vista a precariedade de tal decisão. Inteligência da Súmula 735/STF. Precedentes: STJ: AgInt no AREsp 1.034.741/PI, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018; AgInt no AREsp 1.187.017/PA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 24/8/2018; AgInt no AREsp 235.368/MA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 23/2/2017; REsp 765.375/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 8/5/2006; STF: RE 612.687 AgR, Relator Min.

Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, Acórdão eletrônico DJe-258 Divulg 13-11-2017 Public 14-11-2017; RE 931.822 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, Acórdão eletrônico DJe-060 Divulg 1º-4-2016 Public 4-4-2016.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1156454/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018)

Quanto ao mérito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

Há interesse público no compartilhamento eficaz dos postes. Daí o poder-dever administrativo de regulamentação da matéria, incluída aí a possibilidade de fixação de "preços e condições justos e razoáveis".

(...)

No caso concreto, a agravante objetiva anular a seguinte decisão administrativa (fls. 53, ID 9428921 na origem):

(...)

As preliminares de nulidade não têm pertinência.

A agravante afirma que seus argumentos não foram considerados na decisão administrativa.

O relatório da autoridade administrativa dá conta do exercício da defesa (fls. 55/56, ID 9428921 na origem):

(...)

De outro lado, a decisão administrativa foi acompanhada de extensa fundamentação (fls. 53/63, ID 9428921 na origem).

No mérito, nesse momento processual e considerada a prova até então produzida, não é razoável suspender a eficácia de decisão administrativa conjunta, a qual se presume legítima.

O mercado de telecomunicações é objeto de regulamentação por agência especializada. Não é razoável, em cognição sumária, afastar a conclusão técnica do órgão competente.

Por tais fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido, confere-se:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COMPARTILHAMENTO DE INFRAESTRUTURA.

INCIDÊNCIA DO CDC. VALOR JUSTO PARA REMUNERAR O SERVIÇO. PROPORÇÃO EM QUE VENCIDAS AS PARTES. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE.

INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos e interpretação de cláusulas contratuais (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem, a partir do exame dos elementos de prova e da interpretação do contrato, entendeu que a relação não seria de consumo e que o preço de referência sugerido pelo perito estaria em patamar justo e razoável para ambas as partes. Concluir de modo contrário implicaria reexame de matéria fática e interpretação do ajuste celebrado, o que é vedado em recurso especial.

3. Na hipótese, a análise da extensão da sucumbência de cada uma das partes, para fins de aplicação do art. 86 do CPC/2015, pressupõe reexame de material fático, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1362684/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 04/06/2019)

(GRIFO NOSSO)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ART. 373 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DA PROVA. AUTOR. FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO. RÉU. FATO IMPEDITIVO. MODIFICATIVO. EXTINTIVO. COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DE QUE A EMPRESA REQUERIDA CONTINUA SUBMETENDO OS PROJETOS DE INSTALAÇÃO DE CABOS PARA APRECIÇÃO DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA APÓS O TÉRMINO DA VIGÊNCIA DO CONTRATO. AUSÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. DOCUMENTAÇÃO ESPECÍFICA E INDIVIDUALIZADA. PASSÍVEL DE EXIBIÇÃO. EXTRAÇÃO DO SISTEMA INTERNO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CORTE DE ORIGEM. SOBERANA NA APRECIÇÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVOLVIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III - Segundo o art. 373 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, isto é, a utilização irregular de pontos de compartilhamento na infraestrutura da concessionária de energia pela empresa ré. Compete ao réu a demonstração quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Assim, em sua defesa, a Agravante aduziu que a concessionária possui conhecimento de todos os pontos em que há compartilhamento de infraestrutura.

IV - O tribunal de origem decidiu a questão motivo da controvérsia, sob o fundamento de que não há comprovação nos autos de que a empresa requerida continua submetendo os projetos de instalação de cabos para apreciação da concessionária de energia após o término da vigência do contrato. Rever este entendimento demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - A Corte de origem, soberana na apreciação do acervo fático-probatório asseverou que, na hipótese vertente, há documentação específica e individualizada que possa ser considerada passível de exibição a serem extraídas do sistema interno da sociedade empresária requerida. Afastar as conclusões do Tribunal de origem demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

VI - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

IX - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1768713/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074311-95.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EVERALDO DE LIMA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N, GIOVANA CRISTINA CORTES - SP256378-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do direito à concessão do benefício de **auxílio-acidente** desde a data da cessação do auxílio-doença ocorrido em 01/07/2013, o acórdão recorrido assim fundamentou:

"Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

O auxílio-acidente, por seu turno, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Independente de carência o auxílio acidente, nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 13.10.2017 concluiu que a parte autora padece de cegueira e estrabismo em olho esquerdo por descolamento de retina (CID T90.4), enfermidades essas que, embora atualmente consolidadas, não implicam redução da capacidade laborativa da parte autora para a sua atividade de riscador e desenhista de confecção, por não demandar o uso de visão de profundidade (ID 8456200 e 8456277).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de redução de capacidade para o trabalho, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta."

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003992-05.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: M. C. A. H.
REPRESENTANTE: MARIANA ALVES VICENTINI
Advogados do(a) APELADO: CARLA BARBOZA FORNAZIER - ES8026-A, ANTONIO HENRIQUE MARTINELLI VIDAL - ES16166-A,

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019239-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FLAVIO PRESTES MARCONDES MALERBI
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL SCHINZARI - SP252929-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e do direito à liberação do seguro desemprego, o acórdão recorrido assim fundamentou:

“Esta Corte Regional já firmou entendimento no sentido de não alterar decisão do Relator, quando solidamente fundamentada (...) e quando nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte (Agravo Regimental em Mandado de Segurança n. 2000.03.00.000520-2, Rel. Dês. Fed. Ramza Tartuce, in RTRF 49/112).

As razões recursais apresentadas não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a questionar o julgamento unipessoal do relator.

*Como restou consignado na decisão recorrida o impetrante não comprovou a iminência do ato coator e/ou abusivo por parte da impetrada o que denota, de plano, o total descabimento do writ. Sendo assim, inexistindo na impetração do writ qualquer referência à situação que **concretamente** viole direito líquido e certo, inviabilizada se torna a concessão da segurança.*

*Almeja o recorrente, por via indireta, afastar norma legal de cunho **genérico e abstrato** que inviabiliza a Administração reconhecer a homologação de contrato de trabalho com base em sentença arbitral para concessão de seguro desemprego.*

O mandado de segurança não é instrumento hábil a permitir a amulação de diplomas legais por parte do Poder Judiciário, o que só pode ser validamente alcançado pela via do controle concentrado de constitucionalidade ou, ainda, nos moldes explicitados no art. 97, da CF (cláusula de reserva de plenário).

*O writ constitucional possui natureza jurídica de ação que se destina a impugnar normas que causem **efeitos concretos**.*

*O presente remédio constitucional deve atacar a situação que **objetivamente** viole a esfera do direito individual, não sendo cabível, portanto, a sua impetração contra ato normativo de cunho geral e abstrato (Súmula nº 266 do STF).*

*Ademais, entendo que o árbitro, ora agravante, **não possui** legitimidade ativa para pugnar pela cassação de ato ilegal e/ou arbitrário no presente caso (art. 18 do CPC).*

Nesse sentido: AC 00062558620134036114, Des. Fed. Gilberto Jordan, TRF3 - Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:08/02/2018.

Logo, seja pela impossibilidade da utilização do mandado de segurança para atacar lei em tese, seja pela constatação da ilegitimidade ativa, ausentes a liquidez e certeza do direito supostamente violado ou ameaçado.

Firmados e explicitados os motivos da decisão quanto ao tópico impugnado, mantenho a decisão agravada.

A decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não havendo que se falar em sua alteração.

Com vistas a essa orientação, não há qualquer vício no decisor a justificar a sua reforma.”

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0018831-18.2016.4.03.0000
RECONVINTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) RECONVINTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP183583-N
RECONVINDO: FLAVIO SEBASTIAO RODRIGUES

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004420-48.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A, RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O compulsar dos autos revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I -recurso especial da ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS Ltda.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 64/1241

Em face de acórdão deste Regional, que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO. PIS COFINS. BASE DE CÁLCULO. PIS COFINS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA. - O STJ enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1.144.469/PR, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, tendo se manifestado no sentido da inclusão do valor de um tributo em sua própria base de cálculo. - Restou assentado que, à exceção do que previsto no art. 155, §2º, XI, da CF/1988, possível a incidência de tributo sobre tributo. - Em caso análogo, o plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo. - A C. Quarta Turma do TRF3, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, ante a ausência de julgamento do STF ou STJ declarando a inconstitucionalidade do "cálculo por dentro". - O recente entendimento do STF firmado no RE nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, já que a situação não é idêntica. - Apelação improvida.

É o Relatório. DECIDO:

I - RECURSO ESPECIAL DA ECOLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS Ltda.

Conforme pedido tirado do recurso especial "a RECORRENTE requer o conhecimento do presente recurso e, no mérito, o seu total provimento para reformar o acórdão proferida pelo TRF 3, concedendo a segurança pleiteada na petição inicial para excluir o PIS e a COFINS da sua própria base de cálculo, bem como permitir a compensação do pagamento a maior dos últimos 5 (cinco) anos contados da impetração do presente mandado de segurança."

O recurso não merece admissão.

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

O cerne da discussão vertida é a questão acerca da ilegalidade, ou não, da inclusão das contribuições ao PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo.

Ocorre, entretanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema em discussão, estando o acórdão impugnado em consonância com o entendimento da Corte Superior, conforme precedente:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS. 1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos". 2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N.º 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N.º 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015. 3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva. 4. Consoante o disposto no art. 12 e §1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, o ISSQN e o ICMS devidos pela empresa prestadora de serviços na condição de contribuinte de direito fazem parte de sua receita bruta e, quando dela excluídos, a nova rubrica que se tem é a receita líquida. 5. Situação que não pode ser confundida com aquela outra decorrente da retenção e recolhimento do ISSQN e do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (ISSQN-ST e ICMS-ST). Nesse outro caso, a empresa não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Quando é assim, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa que se torna apenas depositária de tributo que será entregue ao Fisco, consoante o art. 279 do RIR/99. 6. Na tributação sobre as vendas, o fato de haver ou não discriminação na fatura do valor suportado pelo vendedor a título de tributação decorre apenas da necessidade de se informar ou não ao Fisco, ou ao adquirente, o valor do tributo embutido no preço pago. Essa necessidade somente surgiu quando os diversos ordenamentos jurídicos passaram a adotar o lançamento por homologação (informação ao Fisco) e/ou o princípio da não-cumulatividade (informação ao Fisco e ao adquirente), sob a técnica específica de dedução de imposto sobre imposto (imposto pago sobre imposto devido ou "tax on tax"). 7. Tal é o que acontece com o ICMS, onde autolancamento pelo contribuinte na nota fiscal existe apenas para permitir ao Fisco efetivar a fiscalização a posteriori, dentro da sistemática do lançamento por homologação e permitir ao contribuinte contabilizar o crédito de imposto que irá utilizar para calcular o saldo do tributo devido dentro do princípio da não cumulatividade sob a técnica de dedução de imposto sobre imposto. Não se trata em momento algum de exclusão do valor do tributo do preço da mercadoria ou serviço. 8. Desse modo, firma-se para efeito de recurso repetitivo a tese de que: "O valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações". 9. Tema que já foi objeto de quatro súmulas produzidas pelo extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR e por este Superior Tribunal de Justiça - STJ: Súmula n. 191/TFR: "É compatível a exigência da contribuição para o PIS com o imposto único sobre combustíveis e lubrificantes". Súmula n. 258/TFR: "Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM". Súmula n. 68/STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS". Súmula n. 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL". 10. Tema que já foi objeto também do recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP (Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015) que decidiu matéria idêntica para o ISSQN e cujos fundamentos determinantes devem ser respeitados por esta Seção por dever de coerência na prestação jurisdicional previsto no art. 926, do CPC/2015. 11. Ante o exposto, DIVIRJO do relator para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial do PARTICULAR e reconhecer a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES COMPUTADOS COMO RECEITAS QUE TENHAM SIDO TRANSFERIDOS PARA OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. ART. 3º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.718/98. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NÃO-APLICABILIDADE. 12. A Corte Especial deste STJ já firmou o entendimento de que a restrição legislativa do artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98 ao conceito de faturamento (exclusão dos valores computados como receitas que tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas) não teve eficácia no mundo jurídico já que dependia de regulamentação administrativa e, antes da publicação dessa regulamentação, foi revogado pela Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 529.034/RS. Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, julgado em 07.06.2006; AgRg no Ag 596.818/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/02/2005; EDeI no AREsp 797544/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 14.12.2015, AgRg no Ag 544.104/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.8.2006; AgRg nos EDeI no Ag 706.635/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.8.2006; AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 8.6.2006; AgRg no Ag 544.118/TO, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 2.5.2005; REsp 438.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3.5.2004; e REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.3.2003. 13. Tese firmada para efeito de recurso representativo da controvérsia: "O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica". 14. Ante o exposto, ACOMPANHO o relator para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL. (REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

II-RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA COLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LAPIS Ltda.

Conforme pedido tirado do recurso extraordinário, “a RECORRENTE requer o conhecimento do presente recurso e, no mérito, o seu total provimento para reformar o acórdão proferido pelo TRF 3, concedendo a segurança pleiteada na petição inicial para excluir o PIS e a COFINS da sua própria base de cálculo, bem como permitir a compensação do pagamento a maior dos últimos 5 (cinco) anos contados da impetração do presente mandado de segurança.”.

O presente recurso deve ser admitido.

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

O cerne da discussão vertida é a questão acerca da inconstitucionalidade, ou não, da inclusão das contribuições ao PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo.

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ODAIR DOMINICAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO ANDRADE MORAIS - SP263958
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

RECURSO ESPECIAL

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que, nas razões recursais a parte autora traz argumentos relacionados ao cumprimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício pleiteado, não tendo sido atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja a existência de coisa julgada. Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.”

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DIANTE DA CESSÃO DO CRÉDITO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O QUE ENCONTRA ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ.

FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO DE ORIGEM NÃO ATACADO, O QUE FAZ INCIDIR O VETO DA SÚMULA 283/STF. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal de origem, soberano em matéria de prova, com base no acervo fático e probatório dos autos, concluiu pela legitimidade passiva ad causam diante da ausência de documentos comprobatórios de que o mutuário fora devidamente comunicado sobre a cessão de crédito. Desse modo, o acolhimento das alegações deduzidas no Especial, quanto a ilegitimidade passiva, ensejaria a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. O reconhecimento da legitimidade do Habitasul na origem teve por fundamento a inobservância da forma necessária à cessão ordinária de crédito, disciplinada no art. 290 do Código Civil, pela ausência de notificação do devedor acerca do negócio jurídico.

Ocorre que, nas razões do Recurso Especial, o recorrente restringiu-se à alegação de que, diante da cessão do contrato para a CEF, não possui legitimidade para integrar o polo passivo da lide, a teor do art. 267, VI do CPC, sem, contudo, inferir, especificamente, o principal fundamento do acórdão. Portanto, é de se aplicar, à espécie, por analogia, o óbice contido na Súmula 283 do STF.

3. A pretensão de ver examinada tese contrária ao entendimento afirmado pela instância de origem, pertinente à dispensa expressa da notificação do devedor prevista no art. 35 da Lei 9.514/97, sem que nesse sentido tenha havido manifestação no Recurso Especial, desafia a regra da preclusão e configura inadmissível tentativa de inovação recursal em sede de Agravo Regimental.

4. Agravo Regimental do HABITASUL CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1338275/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 03/02/2016)

TRIBUTÁRIO. MULTA DIÁRIA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.

INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 372/STJ. FUNDAMENTO DA DECISÃO RECORRIDA NÃO ATACADO NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 283/STF. VALOR DA MULTA.

PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se a Súmula 283/STF quando o recurso especial não impugna fundamento suficiente, por si só, para manter o acórdão recorrido.

No caso, a recorrente não teceu qualquer consideração acerca do trânsito em julgado da decisão que fixou multa diária, a afastar a aplicação da Súmula 372/STJ, principal fundamento adotado pela Corte a quo.

2. A decisão proferida pelo Tribunal de origem, admitindo o recurso especial, não tem o condão de vincular o juízo de admissibilidade do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

3. Para se chegar à conclusão pretendida pela parte recorrente, de que a multa diária aplicada seria desproporcional e desarrazoada, seria necessário novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1458031/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 12/06/2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se das razões recursais, que não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja a existência de coisa julgada, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Por outro lado, conforme se verifica dos autos, o requerente já ajuizara anterior ação, cuja sentença de procedência foi reformada por esta Corte, por se concluir pela preexistência da incapacidade ao reingresso no RGPS (Id7209462-p.122/125), cujo trânsito em julgado se deu em 16/10/2014. Conforme se verifica da decisão em comento, o autor foi considerado, naqueles autos, total e permanentemente incapacitado desde dezembro de 2011.

Desta forma, no caso dos autos, resta evidente a coisa julgada, sendo inviável a reanálise da situação clínica do autor, já considerado total e permanentemente incapacitado em anterior processo de mesmas partes e pedido, julgado improcedente. (...)"

Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Nesse sentido:

Ementa: AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CONCESSÃO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. RECURSO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 928948 ED-ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 19/11/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 28-11-2018 PUBLIC 29-11-2018)

Ementa: AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVENTUÁRIOS DE JUSTIÇA. NOTÁRIOS E REGISTRADORES. REGIME PREVIDENCIÁRIO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. AGRADO INTERNO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 283 DO STF. INCIDÊNCIA. AGRADO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 745460 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-292 DIVULG 18-12-2017 PUBLIC 19-12-2017)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006570-07.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERGIO COLMAN

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ARRUDA DE SOUZA - MS10700-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Sergio Colman, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega-se violação da Lei nº 3.765/60, do Decreto 49.096/60, do inciso II do artigo 50 da Lei nº 6.880/80 e dos artigos 31 e 34 da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, sustentando-se, em síntese, ser reconhecido o direito do autor ao benefício de passagem para a reserva remunerada com provento correspondente a um posto ou graduação acima daquele que possuía no ato de passagem para a reserva.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, o "recurso especial não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal".

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Também, como é sabido, o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito **sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. É necessário que **haja efetivamente uma questão de direito federal**, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas sim solucionar a controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

E no caso em tela, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos da lei federal 3.765/60 que teriam sido violados e, consequentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo**. Em casos como este o C. Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que **"a alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Incidência da Súmula 284/STF"** (AgInt no AREsp 1270210/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 30/09/2019). (g. m)

Quanto ao mérito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

Como destacou o magistrado sentenciante, a contribuição adicional de 1,5% prevista no artigo 31 da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, visou tão somente à manutenção dos benefícios previstos na redação original da Lei nº 3.765/60, relativa exclusivamente às pensões militares.

Assim, o apelante não tem direito ao pagamento de proventos correspondentes ao grau hierárquico imediato, porque não cumpria os requisitos do artigo 34 da aludida medida provisória na data estipulada, 29/12/2000.

(...)

(Grifo nosso)

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

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008487-12.2015.4.03.0000
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: DELCIDES DA ROCHA, CLAUDIO DE SOUSA LEITE, GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
Advogado do(a) RÉU: CLAUDIO DE SOUSA LEITE - SP148815
Advogado do(a) RÉU: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027693-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERRAGENS PIRATININGA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071276-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA HELENA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DE MELLO - SP128971-N, ALINE PERRUD QUISSARA - SP348541-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

3. Caso em que o Tribunal a quo considerou indevida a aposentadoria por tempo de contribuição por concluir que o exercício de atividade rural foi corroborado pela prova testemunhal apenas em parte do interregno de tempo postulado, sendo certo que a inversão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 829.779/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 29/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

REAVALIAÇÃO PROBATÓRIA QUE CONFIRMA ESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A questão da extensão da qualificação de rural do cônjuge que passa a exercer atividade urbana ao seu consorte foi submetida à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.304.479/SP (DJe de 19/12/2012).

Consignou-se, no referido julgamento, que o fato de um dos integrantes do grupo familiar exercer atividade urbana não é, por si só, suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar. O determinante é verificar se o labor urbano torna o trabalho rural dispensável para subsistência do grupo familiar.

2. O Tribunal a quo, do exame do acervo probatório, consignou caracterizado o trabalho rural da esposa, com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável em Recurso Especial ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1727042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 25/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. No caso, o Tribunal de origem concluiu pela ausência dos requisitos autorizadores da aposentadoria, por considerar que a prova testemunhal não soube precisar a data em que ocorreram os fatos.

2. A alteração das conclusões retratadas no acórdão recorrido apenas seria possível mediante novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1696964/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

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

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

Intímem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006974-14.2017.4.03.9999
APELANTE: LOURDES POLETTINI BENATTI
Advogado do(a) APELANTE: DONIZETE APARECIDO MANTELATO - SP238619-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000883-48.2017.4.03.6141
APELANTE: SHEILA CRISTINA DA SILVA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, SHEILA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003480-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: EDMAR DE ANDRADE CHAVES
Advogado do(a) INTERESSADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoou do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise metódica da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

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

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

No mesmo sentido:

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

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

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

3. Agravo interno desprovido.

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

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

Em relação ao pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo, indefere-se, na medida em que não admitido o presente recurso, não se verifica a presença de plausibilidade do direito postulado, sendo este um dos requisitos imprescindíveis à concessão de tal efeito.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000486-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO BERNARDO DIAS

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLAGWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, tem-se que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.304.479/SP** (DJe 19.12.2012), resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes da família como segurados especiais, devendo ser averiguada, caso a caso, a prevalência do trabalho urbano ou do rural para a subsistência do grupo familiar, tarefa essa que o ordenamento, de todo modo, confia apenas às instâncias ordinárias.

O precedente paradigmático acima citado, transitado em julgado em 05.03.2013, restou assimementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRABALHO RURAL. ARTS. II, VI, E 143 DA LEI 8.213/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MESMO MEMBRO. EXTENSIBILIDADE PREJUDICADA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de desfazer a caracterização da qualidade de segurada especial da recorrida, em razão do trabalho urbano de seu cônjuge, e, com isso, indeferir a aposentadoria prevista no art. 143 da Lei 8.213/1991. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não evidencia ofensa ao art. 535 do CPC. 3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ). 4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou algumas provas em nome do marido da recorrida, que passou a exercer atividade urbana, mas estabeleceu que fora juntada prova material em nome desta em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e em lapso suficiente ao cumprimento da carência, o que está em conformidade com os parâmetros estabelecidos na presente decisão. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.304.479/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2012, g.m.)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido, apreciando todo o conjunto probatório amalhado ao processo, não considerou a atividade urbana eventualmente desenvolvida por um dos membros do núcleo familiar como obstáculo insuperável à concessão do direito vindicado pela parte autora, mas entendeu não existir nos autos provas suficientes do desempenho do labor rural pelo postulante do benefício.

Tal conclusão, conforme evidenciado pela ementa supracitada, não cabe à instância superior revisitar, incidindo no ponto o óbice processual retratado na Súmula nº 7/STJ.

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

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006321-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSVALDO SILVANASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-05.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:'

{processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: KITFRAME DO BRASIL ELETRO INDUSTRIAL LTDA.
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL - SP235547-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020784-28.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CRISTAL ATACADO DE FERRAMENTAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BACHMAN - SP220992-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019159-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCO SUISSA IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA., MAISON LAFITE IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA BUSSAB ENDRES - SP65330-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA BUSSAB ENDRES - SP65330-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000233-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE EDUARDO NOGUEIRA FORNI

Advogado do(a) AGRAVADO: JENNER BULGARELLI - SP114818-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012359-42.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006149-43.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERVALDIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido."

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

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

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

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

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

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

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

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

D E C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 906.569/PE, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa à caracterização da especialidade do labor e seu cômputo para efeito de concessão de aposentadoria, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversia que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5071991-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA NEIDE LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, no que tange à suposta violação aos artigos do Código de Processo Civil, vislumbra-se, na verdade, o mero inconformismo do recorrente para com a decisão, porquanto prolatada mediante o devido cotejo dos elementos probatórios coligidos aos autos, concluindo-se fundamentadamente, que a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito.

Quanto ao mais, se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, enquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENILDA MARIA GOMES

Advogados do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5479839-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALCIDES CARRASCO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida. II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso. III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015. IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001475-51.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REFRIGELO CLIMATIZACAO DE AMBIENTES S.A., REFRIGELO CLIMATIZACAO DE AMBIENTES S.A.

Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
Advogados do(a) APELADO: ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A, MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000148-21.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSVALDO FIRMINO

Advogado do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA E SILVA GUIDI - SP123657

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto dos **recurso especial e recurso extraordinário** interpostos pela parte autora, declaro neste ato *prejudicados* esses recursos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001672-46.2013.4.03.6118

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: NAIR ABREU SABINO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE ANDRADE - SP160256

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030044-60.2017.4.03.9999
APELANTE: MARTA DE LIMA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
APELADO: MARTA DE LIMA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014391-89.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MILTON MASSUDA SOBRINHO
Advogados do(a) APELANTE: SERGUE ALBERTO MARQUES BARROS - MS13932-A, SERGUE FARIAS BARROS - MS9951-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido."

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006198-83.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RONALDO OLIVEIRA DE SA, MARIADO SOCORRO TAVARES DE SA
Advogados do(a) APELANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MAURICIO CECCATTO
Advogado do(a) APELADO: RENATA TOLEDO VICENTE BORGES - SP143733-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por **RONALDO OLIVEIRA DE SÁ**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

"As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando da necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 001977202201154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de uma jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.
2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.
3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.
4. A providência da notificação pessoal prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).
5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.
6. Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

- 1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
- 2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.
- 3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.
- 4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.
- 5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).
- 6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.
- 7 - Apelação desprovida.
(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogita o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela.

Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.
2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.
3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.
(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 C11 DATA:08/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

- I - O provimento hostilejado foi prolatado em aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.
- II - Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e STJ.
- III - A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acatatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.
- IV - O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- V - Agravo improvido.
(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- I - A importância da obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.
- II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.
- III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.
- IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.
- V. Recurso desprovido.
(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (fumus boni iuris). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI N.º 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:
 - 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).
 - 1.2. Ainda que a controversia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz².
2. Aplicação ao caso concreto:
 - 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.
(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)

Arte o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto."

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001910-74.2013.4.03.6115
APELANTE: JAIR BISCASSI BAPTISTA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024457-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NERCINA ALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Alega-se violação à lei infraconstitucional.

DECIDO.

O recurso não merece admisão.

O *decisum* impugnado, atento às peculiaridades do caso concreto, assim fundamentou:

"(...) Com relação ao termo final, entendo que não se justifica a sua fixação em data estimada pela perícia (01/08/2017), cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho. Esclareça-se que o benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez, nos termos do art. 62, da Lei nº 8.213/91. (...)"

Acrescente-se que é entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a perícia médica é condição indispensável à cessação do benefício, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RACIONALIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO PRÉVIA DE TERMO FINAL PARA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ALTA MÉDICA PROGRAMADA ANTERIOR A MP 736/2016. INCOMPATIBILIDADE COM A LEI 8.213/91, ART. 62. A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DEVE SER PRECEDIDA DE PERÍCIA MÉDICA. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. AGRADO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 62 da Lei 8.213/91 é taxativo em afirmar que o benefício de auxílio-doença só cessará quando o Segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, pelo que não se há de presumir esse estado de higidez e, menos ainda, que ele possa se instalar por simples determinação ou deliberação do Esculápio.

2. Não há que se falar, portanto, em fixação de termo final para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença através de uma perícia prévia inicial, que ganharia um caráter de prova inofismável, atribuindo à perícia características típicas do positivismo filosófico (exatidão, certeza, generalidade e previsibilidade), insusceptível de erro ou inadequação à verdade.

3. Mostra-se inadmissível a prevalência da celeridade e da redução de gastos públicos em detrimento da Justiça e dos direitos fundamentais do Trabalhador, na condução das demandas previdenciárias em que se busca um benefício por incapacidade. 4.

Logo, não há que se falar em alta presumida para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, uma vez que a perícia médica é condição indispensável à cessação do benefício, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91, pois somente ela poderá atestar se o Segurado possui condição de retornar às suas atividades ou não; além dessa previsão legal, há, ainda, a lógica linear comum e o bom senso que orientam a realidade das relações da vida humana e social.

5. Registre-se que a edição da MP 736/2016, que acrescentou os §§ 8º e 9º ao art. 60 da Lei 8.213/91, consignando que sempre que possível o ato de concessão do auxílio-doença deverá fixar o prazo estimado da duração do benefício, sob pena de cessação automática em 120 dias, salvo requerimento de prorrogação formulado pelo Segurado, não modifica o entendimento aqui fixado e sim reforça a tese aqui apresentada de que tal conduta carecia de previsão legal. 6. As questões previdenciárias regem-se pelo princípio tempus regit actum, razão pela qual as alterações legislativas, especialmente aquelas restritivas de direitos, só serão aplicadas aos benefícios concedidos após a sua publicação, o que não é a hipótese dos autos.

7. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1601741/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 26/10/2017)

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5012982-76.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OSTEN PREMIUM COMERCIO DE VEICULOS LTDA, CHALLENGER COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, PLATINUM AUTOMOVEIS IMPORTADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A
Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A
Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013953-91.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: MARDEN GODOY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002687-10.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROSANA ANGELICA PERES - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: RENATA MAILIO MARQUEZI - SP308192-A, EDUARDO MARQUES DIAS - SP389565-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ROSANA ANGELICA PERES - EPP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 107347801.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002149-53.2018.4.03.6103
APELANTE: COMERCIAL DE ALIMENTOS CAETANO GUARAREMALTA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A, ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A
REPRESENTANTE: COMERCIAL DE ALIMENTOS CAETANO GUARAREMALTA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) REPRESENTANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020012-08.2017.4.03.9999
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TOABRAS COMERCIAL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA DAS NEVES PADULLA - SP108137-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040809-90.2017.4.03.9999
APELANTE: APARECIDA PINHEIRO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: APARECIDA PINHEIRO MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000919-32.2017.4.03.6128
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KNORR BREMSE SISTEMAS PARA VEICULOS FERROVIARIOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: GIULIANA CAFARO KIKUCHI - SP132592-A, MARIA CAROLINA FERRAZ CAFARO - SP183437-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66710/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009285-64.2001.4.03.6110/SP

	2001.61.10.009285-2/SP
APELANTE	: CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP

DECISÃO

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

Em seu recurso excepcional, pugna a União pelo provimento do recurso extraordinário, sustentando violação de dispositivos constitucionais.

DECIDO.

O e. STF, no julgamento do RE 592891, tema 322, consignou que "há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime de isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada com o comando do art. 40 do ADCT".

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intím-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009285-64.2001.4.03.6110/SP

	2001.61.10.009285-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ > SP

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 5º, *caput*, LVI, LV e XXXV; art. 150, II e IV e art. 153, IV, § 3º, I e II, todos da Constituição Federal.

O recurso excepcional não foi admitido (fls. 1467/1472).

A parte recorrente interpôs agravo, sendo que os autos foram devolvidos pelo Supremo Tribunal Federal, considerando o Tema 136 - RE 590.809 (fl. 341 do Agravo em Recurso Extraordinário 2007.03.00.095263-5, em apenso).

Decido.

Quanto ao Tema 136, discutido no RE 590.809, no qual restou consignado que "não cabe ação rescisória quando o julgado estiver em harmonia com o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo à época da formalização do acórdão rescindendo, ainda que ocorra posterior superação do precedente", importa esclarecer que não se trata de ação rescisória, mas mandado de segurança, impetrado com o objetivo de reconhecer o direito de creditamento de IPI decorrentes das aquisições de insumos isentos (independente da procedência), sendo que o acórdão recorrido autorizou o creditamento **tão somente quando o forem junto à Zona Franca de Manaus**".

Não obstante, observa-se que a questão devolvida também restou decidida pela Suprema Corte, quando do julgamento do **RE nº 398.365, Tema 844** - "Possibilidade de creditamento de IPI pela aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero", com a seguinte tese:

O princípio da não cumulatividade não assegura direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero.

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

Quanto aos demais dispositivos constitucionais tidos como violados, verifica-se que não foram apreciados na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, quanto às matérias objeto de repercussão geral e **não o admito**, em relação às demais questões.

Intím-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009285-64.2001.4.03.6110/SP

	2001.61.10.009285-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ > SP

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 49 e 176, CTN, além da existência de dissídio jurisprudencial.

O recurso não foi admitido (fl. 1461/1465), tendo a parte interposto agravo contra do despacho denegatório, em cujos autos foi determinada a remessa do feito ao Superior Tribunal de Justiça e, posteriormente, remessa ao Supremo Tribunal Federal. Por fim, os autos foram sobrestados por determinação da Suprema Corte.

Decido.

No julgamento do **Recurso Especial n. 1.134.903 - SP**, selecionado como representativo da controvérsia, sob os temas 276 e 277, e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, o STJ reconheceu que: "A aquisição de matéria-prima e/ou insumo não tributados ou sujeitos à alíquota zero, utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI, não enseja direito ao creditamento do tributo pago na saída do estabelecimento industrial."

Este o teor do acórdão:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DECORRENTE DO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS OU MATÉRIAS-PRIMAS SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO OU NÃO TRIBUTADOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A aquisição de matéria-prima e/ou insumo não tributados ou sujeitos à alíquota zero, utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI, não enseja direito ao creditamento do tributo pago na saída do estabelecimento industrial, exegese que se coaduna com o princípio constitucional da não-cumulatividade (Precedentes oriundos do Pleno do Supremo Tribunal Federal. (RE 370.682, Rel. Ministro Ilmar Galvão, julgado em 25.06.2007, DJe-165 DIVULG 18.12.2007 PUBLIC 19.12.2007 DJ 19.12.2007; e RE 353.657, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 25.06.2007, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. É que a compensação, à luz do princípio constitucional da não-cumulatividade (erigido pelo artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), dar-se-á somente com o que foi anteriormente cobrado, sendo certo que nada há a compensar se nada foi cobrado na operação anterior.

3. Deveras, a análise da violação do artigo 49, do CTN, revela-se insindivível ao Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista sua umbilical conexão com o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição (princípio da não-cumulatividade), matéria de índole eminentemente constitucional, cuja apreciação incumbe, exclusivamente, ao Supremo Tribunal Federal.

4. Entretanto, no que concerne às operações de aquisição de matéria-prima ou insumo não tributado ou sujeito à alíquota zero, é mister a submissão do STJ à exegese consolidada pela Excelsa Corte, como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal.

5. Outrossim, o artigo 481, do Codex Processual, no seu parágrafo único, por influxo do princípio da economia processual, determina que "os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário, do Supremo Tribunal Federal sobre a questão".

6. Ao revés, não se revela cognoscível a insurgência especial atinente às operações de aquisição de matéria-prima ou insumo isento, uma vez pendente, no Supremo Tribunal Federal, a discussão acerca da aplicabilidade, à espécie, da orientação firmada nos Recursos Extraordinários 353.657 e 370.682 (que versaram sobre operações não tributadas e/ou sujeitas à alíquota zero) ou da manutenção da tese firmada no Recurso Extraordinário 212.484 (Tribunal Pleno, julgado em 05.03.1998, DJ 27.11.1998), problemática que poderá vir a ser solucionada quando do julgamento do Recurso Extraordinário 590.809, submetido ao rito do artigo 543-B, do CPC (repercussão geral).

7. In casu, o acórdão regional consignou que: "Autoriza-se a apropriação dos créditos decorrentes de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos sob o regime de isenção, tão somente quando o forem junto à Zona Franca de Manaus, certo que inviável o aproveitamento dos créditos para a hipótese de insumos que não foram tributados ou suportaram a incidência à alíquota zero, na medida em que a providência substancial, em verdade, agravo ao quanto estabelecido no art. 153, § 3º, inciso II da Lei Fundamental, já que havida opção pelo método de subtração variante imposto sobre imposto, o qual não se compadece com tais creditamentos inerentes que são à variável base sobre base, que não foi o prestigiado pelo nosso ordenamento constitucional."

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp Nº 1.134.903/SP - REL. MINISTRO LUIZ FUX - TRÁNSITO EM JULGADO EM 30/08/2010).

Constata-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029180-88.1998.4.03.6183/SP

	2002.03.99.002231-1/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	DANTE MAURO NASTASI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP056949 ADELINO ROSANI FILHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	98.00.29180-6 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** interposto pela parte autora às fls. 197/209, a desafiar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admisão.

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

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

(...)

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

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

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

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

No caso, a Turma Julgadora, por maioria de votos, reformou a sentença de mérito. Assim, nos termos do art. 530 do Código de Processo Civil, cabível a interposição de embargos infringentes.

Entretanto, a parte recorrente optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual restou descumprido um dos pressupostos de admissibilidade. Nesse sentido, o enunciado da Súmula 207 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

Ante o exposto, não admito o **recurso especial** da parte autora.

Int.

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

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029180-88.1998.4.03.6183/SP

	2002.03.99.002231-1/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	DANTE MAURO NASTASI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP056949 ADELINO ROSANI FILHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISANAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	98.00.29180-6 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de **recurso extraordinário** interposto pela parte autora às fls. 214/221, a desafiar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para admissão de recursos excepcionais, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *in verbis*:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

(...) Grifo nosso.

No caso, a Turma Julgadora, por maioria de votos, reformou a sentença de mérito. Assim, nos termos do art. 530 do Código de Processo Civil/1973, cabível a interposição de embargos infringentes.

Entretanto, a parte recorrente optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual restou descumprido um dos pressupostos de admissibilidade. Nesse sentido, o enunciado da Súmula 207 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

Ante o exposto, não admito o **recurso extraordinário** da parte autora.

Int.

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000793-02.2005.4.03.6124/SP

	2005.61.24.000793-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA BALLISTA MAZETTI
ADVOGADO	:	SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL

DECISÃO

HOMOLOGO a desistência dos recursos interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pendentes de apreciação.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem

São Paulo, 13 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027511-74.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.027511-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	:	SP060723 NATANAEL MARTINS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027511-74.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.027511-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	:	SP060723 NATANAEL MARTINS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027511-74.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.027511-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DEGUSSA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	:	SP060723 NATANAEL MARTINS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

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

É o relatório. Decido.

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

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

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

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

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

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034109-06.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.034109-6/SP
AGRAVANTE	: KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ
	: SP019060 FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.06.61781-6 13 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA, nos termos do art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a recorrente, em suma, negativa de vigência aos artigos 5º, XXXV e LV e 93, IX, CF, e, quanto à multa, violação ao art. 5º, XXXIX, além da violação do art. 1º e art. 5º, XXXVI, também da Magna Carta.

Decido.

De início, cumpre julgar prejudicado o recurso extraordinário, na parte que discute o próprio mérito do agravo de instrumento, considerando a evidente perda do objeto, tendo em vista a decisão proferida no AG 5019321-22.2018-4.03.0000 (fls. 516/524).

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

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

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

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

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

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

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

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

Por oportuno, confira-se:

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

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

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

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

4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (STF, ARE 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

No mais, no tocante à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, confira-se os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** ao recurso extraordinário, quanto ao mérito do agravo de instrumento e **nego seguimento** ao recurso, quanto à alegada violação ao art. 93, IX, CF e **não o admito**, em relação às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034109-06.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.034109-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ
	:	SP019060 FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.06.61781-6 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl 528: Peticionou a União Federal, requerendo a desistência dos recursos especial e extraordinário por ela interpostos, em razão do disposto na Nota SEI nº 40/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF c.c art. 2º, III e V, Portaria PGFN nº 502/16.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034109-06.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.034109-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ
	:	SP019060 FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.06.61781-6 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a recorrente, em suma, negativa de vigência aos artigos 165, 458, 535 e 538, todos do Código de Processo Civil/73, em relação à multa imposta e violação ao parágrafo único do art. 538, CPC/73, quanto à base de cálculo empregada para a referida multa. Alega, também, violação ao art. 161 e art. 167, CTN e artigos 467, 468, 471, 473, 474 e 475-G, CPC/73. Por fim, alega dissídio jurisprudencial.

Decido.

De início, cumpre julgar prejudicado o recurso especial, na parte que discute o próprio mérito do agravo de instrumento, considerando a evidente perda do objeto do recurso especial, tendo em vista a decisão proferida na AG 5019321-22.2018-4.03.0000 (fls. 516/524).

Quanto à multa imposta, ausente qualquer das hipóteses para a oposição dos Embargos Declaratórios e evidenciado o seu caráter manifestamente protelatório, é de ser aplicada multa prevista no artigo nº 1.026, § 2º, do CPC/2015 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016; EDcl nos EDcl no AgInt no REsp 1.544.388/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/12/2017; EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp 864.483/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017) (EDcl nos EDcl no REsp 1129750/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018).

Mesmo quando os embargos ostentam pedido de prequestionamento, autoriza-se a penalidade se a embargante, de fato, não possui tal intuito, pretendendo apenas rediscutir a lide (AgInt no AREsp 1282115/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018).

"A análise do caráter protelatório dos embargos de declaração, assim decidida na origem, esbarra no impeditivo da Súmula 7/STJ" (AgInt no REsp 1735512/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 18/09/2018) (AgInt no AREsp 1243438/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 04/06/2018) (AgInt no AREsp 1201543/AM, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 18/05/2018).

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

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial, quanto ao mérito do agravo de instrumento e **não o admito**, em relação à multa imposta à recorrente.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022939-36.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.022939-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CORNETA LTDA e outro(a)
	:	CORNETA FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00229393620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022939-36.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.022939-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CORNETA LTDA e outro(a)
	:	CORNETA FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00229393620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022939-36.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.022939-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CORNETA LTDA e outro(a)
	:	CORNETA FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00229393620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. Decido.

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

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

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

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001470-51.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001470-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	PAULA PATSCH
ADVOGADO	:	SP064654 PEDRO ANDRE DONATI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARAGOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	ALUMETAL IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
	:	SEBASTIAN PATSCH
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 1ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00089721320004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por Paula Patsch contra acórdão lavrado em agravo de instrumento, tirado de decisão interlocutória proferida nos autos da Execução Fiscal nº 00008972-13.2000.4.03.6119.

Decido.

Conforme documentação juntada (fls. 230/232), verifica-se que foi proferida sentença extintiva do feito executivo fiscal que deu origem a este agravo de instrumento.

Causa superveniente que fulmina o interesse recursal.

No mesmo sentido, confira-se precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA POR PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

1. A ação executiva da qual se originou o agravo de instrumento, cujo acórdão foi objeto de recurso especial interposto pela ora agravante, foi extinta ante a constatação de nulidade do auto de infração, por ocasião do julgamento de ação ordinária com sentença transitada em julgado. Dessa forma, não mais se verifica o interesse de agir por parte da recorrente.

2. Agravo regimental prejudicado.

(AgRg no REsp 707.326/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009)

Em razão disso, com fulcro no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso excepcional interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002494-62.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CASIO BRASIL COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, SANDRO MACHADO DOS REIS - RJ93732-A, EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A, KAUÊ DI MORI LUCIANO DA SILVA - SP347196-A

APELADO: CASIO BRASIL COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: SANDRO MACHADO DOS REIS - RJ93732-A, PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, KAUÊ DI MORI LUCIANO DA SILVA - SP347196-A, EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000333-69.2016.4.03.6143

APELANTE: JOSE TEIXEIRALUZ

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000387-13.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: ENGEVALARARAS-ENGENHARIA DE VALVULAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003623-87.2018.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORGANIZACAO CAETANENSE DE EMPREENDIMENTO DE LUTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002320-53.2017.4.03.6100

APELANTE: CONTROL SERVICE DO BRASIL EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FRUGUELE PASCOWITCH - SP287982-A, RICARDO RYOHEI LINS WATANABE - SP285214-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONTROL SERVICE DO BRASIL EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FRUGUELE PASCOWITCH - SP287982-A, RICARDO RYOHEI LINS WATANABE - SP285214-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66715/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006605-37.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006605-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214 LUCIANE SERPA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIONIZIO JULIAO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090601 MARIO LUIS RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00066053720084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 460: Defiro o prazo de 10 dias.

Não havendo manifestações, retorne os autos ao NUGE, consoante decisão de folhas 454.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002439-54.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CESARE LA VALLE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA RIBEIRO DAMASCENO ROCHA - SP273710-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CESARE LA VALLE

Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA RIBEIRO DAMASCENO ROCHA - SP273710-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000400-69.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOACIR BENTO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MAGALHAES PORFIRIO - SP196090-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018148-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO HOSPITALAR SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. QUESTÃO DECIDIDA. RECUSA DA UNIÃO DO BEM INDICADO À SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. POSSIBILIDADE. PARCELAMENTO POSTERIOR AO BLOQUEIO ELETRÔNICO VIA BACENJUD. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, VI, DO CTN. DESBLOQUEIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A questão acerca da possibilidade da realização da penhora via Bacenjud restou superada nos autos do Agravo de Instrumento nº 0019201-94.2016.4.03.0000, tendo a Egrêgia Quarta Turma deste Tribunal, por unanimidade, negado provimento ao recurso, inclusive com trânsito em julgado. 2. Nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. 3. O programa de parcelamento de débitos, nada mais é que uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais. 4. A adesão ao referido programa (de caráter facultativo) concede à empresa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, de igual modo, impõe-lhe condições, previstas na Lei referida, que se traduzem, na hipótese dos autos, em reconhecimento irrevogável e irretroatável dos débitos. 5. Ao aderir, a executada reconheceu sua dívida perante o Fisco, devendo permanecer suspenso o curso da Execução Fiscal, que voltará a fluir nas hipóteses de não homologação ou exclusão do contribuinte do parcelamento. 6. Em consonância com a jurisprudência do C. STJ, a concessão de parcelamento não tem o condão de desconstituir a penhora anteriormente realizada (AgRg no REsp nº 1276433/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, julgado em 23.02.2016, publicado no DJe de 29.02.2016; AgRg no REsp nº 1561939/MG, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Segunda Turma, julgado em 03.12.2015, publicado no DJe de 15.12.2015). 7. A constrição via Bacenjud ocorreu em 19.09.2016 (id 1152934 - Pág. 10), ao passo que o pedido de parcelamento ocorreu em momento, em 2017 (id 1674435 - Pág. 3). 8. Logo, legítima a manutenção do bloqueio efetuado. 9. A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC de 1973), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, no sentido de ser lícita a recusa da Exequente do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal. 10. Assim, possível a recusa da Fazenda Nacional. 11. Agravo de instrumento improvido.

Em seu recurso especial, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 151, incisos IV e VI, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

Conforme pacífico entendimento do e. STJ, impossível o levantamento de penhora por mera suspensão, em decorrência de parcelamento posterior à constrição, da exigibilidade do crédito tributário.

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACENJUD. PARCELAMENTO. GARANTIA DADA EM JUÍZO. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - É pacífico neste STJ o entendimento de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: REsp nº 1.229.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/10/2011; AgRg no REsp nº 1.208.264/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 10/12/2010; AgRg no REsp nº 1.249.210/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/06/2011.

II - Não há falar-se em incidência na espécie do verbete sumular nº 281/STF, haja vista que aplicável somente quando se interpõe recurso extraordinário lato sensu em face de decisão monocrática de relator, o que não ocorreu na hipótese, já que houve a devida interposição de agravo interno àquela primeira decisão do relator do agravo de instrumento.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1289389/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. MERA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

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

II - Acerca da possibilidade de levantamento da penhora pelo executado nos casos de adesão a programa de parcelamento, este Tribunal firmou posicionamento no sentido da manutenção da constrição, em virtude do parcelamento dar ensejo somente à suspensão do crédito tributário e, não, à sua extinção, consoante os precedentes da 1ª Seção deste Tribunal, bem como de ambas as Turmas que a compõem.

III - A agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1614946/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte entende que a despeito de o parcelamento suspender a exigibilidade do crédito tributário, não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, por não extinguir a obrigação.

2. Agravo Interno da contribuinte desprovido.

(AgInt no REsp 1488977/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)

Por estar o v. acórdão em consonância com a jurisprudência do E. STJ, obsta-se o recurso também em relação à alínea c do artigo 105, III, da Constituição Federal, nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Pelo exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015673-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAQUIM DELGADO FILHO

Advogado do(a) APELADO: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027326-62.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, PHADIA DIAGNOSTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027326-62.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, PHADIA DIAGNOSTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005021-41.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO SHIBATA JACAREI LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GILHENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000252-70.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CARLOS ANGELO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003061-17.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON ROBERTO GARCIA ALONSO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até o trânsito em julgado de decisão nos Resp's nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, vinculados ao tema 995, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002219-35.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS REGUERA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 75506250: Pleiteia o autor a adoção das medidas necessárias ao correto cumprimento da antecipação de tutela deferida.

Consoante o disposto no art. 22 do Regimento Interno do TRF3, esta Vice-Presidência tem competência adstrita ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais (especial e extraordinário) e incidentes deles decorrentes, cabendo ao Juízo de origem da demanda apreciar e deferir/deferir quaisquer outras medidas que impliquem cumprimento da decisão de mérito, a qual deve ser postulada pela parte interessada perante o Juízo competente, independentemente de se tratar de medida de natureza alimentar (v. art. 516, CPC/2015).

Outrossim, não se afigura como atribuição da Vice-Presidência a análise do pleito em questão, dada a premência de se acompanhar a eficácia do cumprimento das medidas executivas enquanto o processo encontra-se sobrestado/suspensão.

Destarte, faculto ao autor a extração de cópias das peças necessárias para formulação do pedido perante o Juízo de origem.

Intime-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001141-97.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARCELO DE FREITAS SCHIMPF
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE ARCHIJA DAS NEVES - SP280770-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001918-34.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ECOLAB QUÍMICA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.043.313**, vinculados ao **tema n.º 939/STF**, em que se discute “com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infralegal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.”, pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 939/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-75.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIO CARLOS RIBEIRO FILHO
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da questão, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 566.471 - RG, em decisão que restou assimementado, verbis:

SAÚDE - ASSISTÊNCIA - MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO - FORNECIMENTO. Possui repercussão geral controvérsia sobre a obrigatoriedade de o Poder Público fornecer medicamento de alto custo.

(RE 566471 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 15/11/2007, DJe-157 DIVULG 06-12-2007 PUBLIC 07-12-2007 DJ 07-12-2007 PP-00016 EMENT VOL-02302-08 PP-01685)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000785-21.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TANTRIUM SISTEMAS E SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA- EPP
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA MARCHETTI DA SILVA - SP183328-A, THAMIRES TOTA SILVA - SP406417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007469-52.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERACAO BURITIRAMA S.A
Advogado do(a) APELADO: LISANDRA FLYNN PETTI - SP257441-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.043.313**, vinculados ao **tema n.º 939/STF**, em que se discute "com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infracional a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.", pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 939/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001282-13.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FARMACAP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TABOÃO DA SERRA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.043.313**, vinculados ao **tema n.º 939/STF**, em que se discute "com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infralegal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.", pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do Tema 939/STF, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5043656-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LILIAN MARIA DE PONTI MORAIS
Advogado do(a) APELADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5006446-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RANULFA MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002026-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALMIR LOPES
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO SILVERIO DA SILVA - MS4254-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006076-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: JOSUEL CARDOSO DE SOUZA JUNIOR
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KENNEDI MITRIONI FORGLARINI - MS12655-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da *questio*.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031861-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE FATIMA FERRARI
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001310-87.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CIRINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002578-63.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAT PAULICEIA AUTO TECNICA LIMITADA
Advogados do(a) APELADO: ARLEN IGOR BATISTA CUNHA - SP203863-A, MARIA CHRISTINA MUHLNER - SP185518-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003934-59.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VALTER APARECIDO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

(...)

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

(...)

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020097-40.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: NEUSA DA SILVA, ANA MARIA AMBROSIO, LAURO LEMES GERMANO, JOVINO BATISTA DA SILVA, OSWALDO HERRERO RUBIO, JOANA DARCI LEAO FELICIO, CONCEICAO DE OLIVEIRA FALCAO, BRAS CASSIANO DA SILVA, MARLENE APARECIDA DE OLIVEIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso especial** apresentado pela **Companhia Excelsior de Seguros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Nesse sentido, confira-se:

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

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

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

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

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

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

Precedentes.

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

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

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

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

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

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

(...)

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

(...)

(...)

É o relatório. Decido.

A matéria está sendo apreciada pelo Supremo Tribunal Federal no RE

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

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

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

(...)

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

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

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022536-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLI MADALENA CAMPOS DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023383-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDITH ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025858-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
AGRAVADO: MARCIA CRISTINA DE BARROS FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025333-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUCIA HELENA UMBERTO DARE
Advogados do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

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

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5366160-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUCIA HELENA PARO DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, TIAGO MATIUZZI - SP253770-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004992-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SOELI ANTUNES VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010942-80.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ALBERTO HELVADJIAN
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL - SP124384-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020932-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: DARLEI MENDES DE BRITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001233-81.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SOLANGE FORENTE PERILLO
Advogado do(a) APELANTE: ASSUNTA MARIA TABEGNA - SP112105-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005024-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SANDRA REGINA DE OLIVEIRA DIMAS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001249-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE PEREIRA DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALBERTO AUGUSTO REDONDO DE SOUZA - SP273959-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004859-32.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: TECHSEAL VEDACOES TECNICAS S/A

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS TADEU JULIANI - SP257546, MARCEL HIRA GOMES DE CAMPOS - SP258525-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028567-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUCIA APARECIDA CASTOR LEOPIZE

Advogado do(a) AGRVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000503-88.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA TELAROLLI DE ACUPUNTURA S/S

Advogados do(a) APELADO: RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A, ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005042-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO SILVA MORAES
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A
APELADO: CARLOS ROBERTO SILVA MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GUIDOLIN BIANCHIN - SP198672-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID nº 90115352: Por ora, nada a prover. Tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do Tema em questão.

Int.

Após, retomemos autos ao NUGEP.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021737-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALICIO DE JESUS NEGRAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028765-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIGUEL FERREIRA VAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO MATOS GARCIA - SP128685-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023359-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADILSON BOARI

Advogado do(a) AGRAVADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001348-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: RAIMUNDO BOSCO BRAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCILENE PEREIRA DE SOUZA FERRAZ - SP217984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009649-27.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SALUSTIANO ALVES MOURA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP185906-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-80.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROSA MARIA FOLTRAN BRUNHEROTO ANACLETO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do **RE nº 639.856/RS**, vinculado ao tema 616, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003564-57.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SEVERINO LOPES DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Resp's nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, vinculados ao tema 995, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003881-70.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROLLS-ROYCE BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE BERNARDELLI DE AZEVEDO MARINHO - RJ169941-A, EMIR NUNES DE OLIVEIRA NETO - RJ094205-A, ALAN ADUALDO PERETTI DE ARAUJO - RJ127615-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103175-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA VOLTAN APOLINARIO

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.674.221/SP e RESP 1.788.404/PR, vinculados ao tema 1007, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-35.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CICERA FERREIRA DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp 1.648.336/RS e REsp 1.644.191/RS, vinculados ao tema nº 975, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004192-14.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RICARDO AILTON DE JESUS SALVIANO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Resps nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, vinculados ao tema 995, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-62.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GIVALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Resps nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, vinculados ao tema 995, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023722-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003784-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030437-97.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DA SILVA, ADRIANA CRISTINA LORENA DA SILVA, SERGIO PAULO LORENA DA SILVA, EUVANIA ALVES PINHEIRO, AURIANE LORENA ALVES PINHEIRO, JOSAFÁ CLAYTON LORENA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS LORENA DA SILVA - MG63184

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS LORENA DA SILVA - MG63184

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS LORENA DA SILVA - MG63184

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR - SP191033-A

Advogado do(a) APELADO: ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR - SP191033-A

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS LORENA DA SILVA - MG63184

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036836-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CAROLINE SOUZA DA SILVA, TAIS FERNANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015920-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSA ZAYDE TANZILLO LOMBA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011337-57.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELOI FRANCISCO VIEIRA - SP252213-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002297-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIO CARVALLO DE SOUZA, GABRIEL CARVALHO DE SOUZA, SANDRA REGINA CARVALHO MASCOTE
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016702-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MIGUEL RAMOS DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006733-18.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HONORATA EUGENIO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O STF reconheceu que há repercussão geral na questão da possibilidade de se condenar ente federativo a pagar honorários advocatícios à defensoria Pública que o integra, "in verbis":

Ementa: Direito Constitucional. Recurso Extraordinário. Pagamento de honorários à defensoria Pública que litiga contra o ente público ao qual se vincula. Presença de repercussão geral. 1. A decisão recorrida excluiu a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios à defensoria Pública da União. 2. A possibilidade de se condenar ente federativo a pagar honorários advocatícios à defensoria Pública que o integra teve a repercussão geral negada no RE 592.730, Rel. Min. Menezes Direito, paradigma do tema nº 134. 3. As Emendas Constitucionais nº 74/2013 e nº 80/2014, que asseguraram autonomia administrativa às defensorias Públicas, representaram alteração relevante do quadro normativo, o que justifica a rediscussão da questão. 4. Constitui questão constitucional relevante definir se os entes federativos devem pagar honorários advocatícios às defensorias Públicas que os integram. 5. Repercussão geral reconhecida. (RE 1140005 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-162 DIVULG 09-08-2018 PUBLIC 10-08-2018)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão no RE 1140005/RJ, vinculado ao tema nº 1002, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001369-40.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WAGNER DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA HAIDAR ALVAREZ DOS ANJOS RIBEIRO - SP272916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, por Wagner da Cruz, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários e, considerando o julgamento do tema pelo STJ no Recurso Especial nº 1614874/SC e o não reconhecimento da repercussão geral proferida pelo STF no Recurso Extraordinário com Agravo nº 848.240 – Tema 787 –, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo da demora), deve o presente feito ficar suspenso até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090 Distrito Federal, cuja medida cautelar em 06/09/2019 restou assim decidida, *verbis*:

Considerando:

(a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica);

(b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora);

(c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e

(d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

(grifo meu)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027708-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NATAL PEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001090-41.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: COOPERATIVA PECUÁRIA HOLAMBRA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS CREMA - DF20287-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O compulsar dos autos revela que interpostos os seguintes recursos excepcionais:

I - recurso especial da COOPERATIVA PECUÁRIA HOLAMBRA

Em face de acórdão deste Regional, que transcrevo:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/2007. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE CREDITAMENTO, EM OBSERVÂNCIA AO ART. 73 DA LEI 9.430/96 E ÀS SÚMULAS 268 E 271 DO STF. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Quanto ao pedido de creditamento, a pretensão encontra óbice no art. 73 da Lei 9.430/96 e na possibilidade de a Receita Federal promover de ofício o encontro de contas do crédito reconhecido administrativamente com eventuais débitos em nome do credor. Registre-se entendimento consolidado do STJ no sentido de que a compensação não atinge débitos com a exigibilidade suspensa (REsp 1.213.082/PPR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011) 4. Ademais, o pleito pela efetiva disponibilização dos créditos tributários à requerente após o óbice da compensação de ofício encontra impedimento nas Súmulas 269 e 271 do STF, nas quais foi fixado o entendimento de que a via mandamental não pode ser utilizada em substituição à ação de cobrança, ou gerar efeitos patrimoniais referentes a período pretérito à impetração. 5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

É o Relatório. DECIDO:

I - recurso especial da COOPERATIVA PECUÁRIA HOLAMBRA

Aduz a recorrente que "seja REFORMADO o Acórdão proferido para o fim de, reconhecendo a violação ao art. 24 da Lei nº 9.784/99; arts. 97 e 147 da IN RFB nº 1.717/2017; e arts. 3º e 4º do Decreto nº 2.138/1997, bem como dos Precedentes do próprio Tribunal de origem e deste E. STJ: 2.1. declarar a existência de relação jurídica que garanta à Recorrente o direito de ter expedida em seu favor a ordem bancária no valor do crédito (Decreto nº 2.138/97, arts. 4º e 5º, III) e, por conseguinte, o creditamento do valor em sua conta bancária (IN RFB nº 1.717/2017, art. 147 § 1º), no prazo de 5 dias (Lei nº 9.784/1999, art. 24).".

Na hipótese vertida, apesar de desenvolver a tese que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou o recorrente de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela **Súmula n.º 284/STF**.

Aliás, neste sentir, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça em caso análogo ao vertido nestes autos, cujo excerto trago à colação: *"Do articulado recursal, não é possível compreender, sequer em tese, a razão pela qual teria sido violado o art. 24 da Lei 11.457/2007. Com efeito, referido dispositivo, conforme reconhece o próprio recorrente, apenas estabelece o dever da Administração de proferir decisão no prazo máximo de trezentos e sessenta dias. Nada dispõe – por óbvio – sobre qual deverá ser o conteúdo dessa decisão. Deficiente a identificação da tese jurídica, é caso de aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF."* (REsp N.º 1.818.418 - SP (2019/0159405-2), RELATORA: MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES).

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

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5001330-23.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FARATON INDÚSTRIA DE CALÇADOS EIRELI - ME, JOSE VILBERTE FERREIRA, VALNEI FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por FARATON INDÚSTRIA DE CALÇADOS LTDA ME, JOSÉ VILBERTE FERREIRA e VALNEI FERREIRA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

"2. Impugnação específica - parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada - parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente." (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, a agravante pugna pela ausência dos requisitos de liquidez e certeza da cédula de crédito bancário

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto."

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

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

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

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020559-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO BAGATELLI
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A, JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937-A, EDMAR CORREIA DIAS - SP29987-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015186-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARLOS PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004877-42.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO APARECIDO DA SILVA CLAUDINO
Advogados do(a) APELADO: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A, FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010340-44.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: OSVALDO STELARI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDSON RODRIGUES DOS PASSOS - SP108754
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007391-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
AGRAVADO: JOSE ABADÉ DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL JONATAN MARCATTO - SP141237-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007710-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIANE ALBINO
Advogado do(a) AGRAVADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014710-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA ROSA DE OLIVEIRA BORGES
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006939-89.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE IPUA
Advogado do(a) APELADO: JOCELINO FACIOLI JUNIOR - SP126882-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012674-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DELCIO LOURENCO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ANDRÉ GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027710-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567
AGRAVADO: IRACI BATISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO PAULO GRIZZO SERIGNOLLI - SP118816

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004734-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
AGRAVADO: JUCICLEI NUNES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: CREUZELINA NUNES MACHADO OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MARIA ANTUNES CARDOSO - SP164267,

ATO ORDINATÓRIO

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

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002539-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: EDMÉA MARIA QUEIROZ OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SAMANTA FRANCISCO - SP175476
APELADO: EDMÉA MARIA QUEIROZ OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SAMANTA FRANCISCO - SP175476

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004343-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JESUS BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010524-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: LUCAS GASPAR MUNHOZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS GASPAR MUNHOZ - SP258355-A

AGRAVADO: CLARICE CANO MARTINEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO ANTONIO PADOVEZI - SP131921-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003020-43.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CLAIR ORASMO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ASCARI COSTA - SP211746-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006251-42.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ROBERTO RODRIGUES LUCAS JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO LUIZ SARTORIO - SP311167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO PIAZZA - SP232476-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004700-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: REINALDO DIAS LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000184-71.2014.4.03.6134
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DIAS - SP228641-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028150-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VALENTIM GENTIL ZANLUQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
APELADO: VALENTIM GENTIL ZANLUQUI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025844-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDMILSON GALDINO PAULINO
Advogados do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N, DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007376-68.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAERCIO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003320-34.2013.4.03.6127
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARTA ALVES MATARAZZO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CIOLFI DE CARVALHO - SP265639-A
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARTA ALVES MATARAZZO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CIOLFI DE CARVALHO - SP265639-A
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003628-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184762-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DE ALBUQUERQUE CASTRO CRAVEIRO
Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015043-35.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VALDECI MARIA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5074500-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020108-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDILAINE DE CAMARGO VILARES
Advogado do(a) AGRAVADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008880-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: FRANCISCO CALIXTO CAVALCANTE
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5409285-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONI DE ALMEIDA CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002649-49.2014.4.03.6006
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: S. B. D. N., GEOVANE BATISTA DO NASCIMENTO, P. B. D. N.
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A
Advogado do(a) APELADO: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009698-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA GARDENAL RUIZ
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005820-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EZEQUIEL RODRIGUES DE CAMARGO
CURADOR: CELIA RODRIGUES DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N,

A T O O R D I N A T Ó R I O

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0033027-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVANETE APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: AMOS JOSE SOARES NOGUEIRA - SP321584-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039162-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ZENAIDE APARECIDA BATISTARAMOS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006075-42.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARCIA DREON GOMES CORREA
Advogado do(a) APELANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030295-78.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELA SOARES DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019404-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIMAS EDUARDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010438-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: PEDRO PAQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028151-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTTI - SP239163-N
APELADO: VILSON APARECIDO GANDINI
Advogado do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000096-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO AQUINO AMARAL
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000379-26.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: RAIMUNDO OLIVEIRA PIRES
Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029880-95.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CELIA MARIA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023701-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: BENEDITO AMARAL BORGES
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARTINS GUMIERO - SP163750-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003611-34.2013.4.03.6127
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARIA SALETE LOPES
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057827-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA SPINASSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009380-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: MARIA DO CARMO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002715-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO DAVID PEDROSO
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO - SP172794-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041403-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDELICIO ADOLFO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000995-08.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: VANDERLEI FIAZI DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: SUZANA MIRANDA DE SOUZA - SP126194-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004646-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: IRINEU PEREIRA CANJERANO
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008127-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GERALDO LUPI FILHO
Advogados do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027196-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GEROLINO GOMES DE ASSIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672701-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDI SOARES
Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009596-76.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS - MG90253
APELADO: ISABEL MARCELINO PORTES
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DA SILVA PEGORARO - SP102435

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0008693-14.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: REINALDO VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE MAIRENA SERRETIELLO - SP220853
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0045694-21.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS - SP172386-N
APELADO: VIRGINIA ANTUNES DAMACENO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR CAVALCANTE COSTA - SP260302-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004025-82.2015.4.03.6120
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VANICE JULIANI GENOVEZ
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001651-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA TERLIZZI SILVEIRA - SP194936-N
AGRAVADO: LUIZ ANDRE BARROS
Advogado do(a) AGRAVADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006193-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CARLOS UMBERTO AMBROZINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA - SP163356-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023100-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010079-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO HELDE PINHEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO SIQUEIRA CESAR JUNIOR - SP174583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007561-72.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002635-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ARI CARLOS XAVIER DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES - SP167809-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013580-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI, COSMO ATAIR INFORCATTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERAS TO PAGGIOLI ROSSI - SP389156
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERAS TO PAGGIOLI ROSSI - SP389156
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de responsabilização pessoal do sócio por dívida tributária da empresa.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final dos REsp nº 1.645.333/SP e REsp nº 1.645.281/SP (relacionados ao tema 981) pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, em que ficou delimitada a controvérsia: "à luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida, ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido."

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003790-83.2013.4.03.6121
APELANTE: MUBEADO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RENATO HABARA - SP222379
APELADO: MUBEADO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO HABARA - SP222379

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003006-45.2017.4.03.6100
APELANTE: KONIMAGEM COMERCIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KONIMAGEM COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002510-16.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABRIL COMUNICACOES S.A.
Advogado do(a) APELADO: MURILO MARCO - SP238689-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027229-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
AGRAVADO: CARLOS ROBERTO ALVES RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020833-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JOSE TAVARES DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001207-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N
AGRAVADO: TELMA LEMOS GOULARTE GIAMPIETRO
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA MOROSO ANDRAUS DOMINGUES - SP337236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014955-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO GILBERTO VIARO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001335-63.2017.4.03.6107
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOCERTO TRANSPORTES LTDA, RODOCERTO TRANSPORTES LTDA, RODOCERTO TRANSPORTES LTDA, RODOCERTO TRANSPORTES LTDA, RODOCERTO TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5207102-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SIDNEI FRANCO BUENO
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra o acórdão proferido nestes autos.

DECIDO.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Benefício Previdenciário. Pensão por morte. Falta de qualidade de dependente. Cerceamento de defesa. Perícia supostamente insuficiente. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Necessidade de reexame do acervo probatório. Súmula 279 do STF. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido.

(ARE 1160727 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 27-02-2019 PUBLIC 28-02-2019)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Constitucional e previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge varão. Demonstração de invalidez. Ofensa ao princípio da isonomia. Precedentes. Acumulação de benefício. Preenchimento de requisitos. Legislação local. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Análise. Impossibilidade. Precedentes. 1. A exigência de invalidez do marido para ser beneficiário de pensão por morte da esposa fere o princípio da isonomia inserto no art. 5º, inciso I, da Constituição Federal, uma vez que tal requisito não é exigido em relação à esposa. Entendimento aplicável inclusive quando o óbito da instituidora se deu anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98. Precedentes. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas da causa e a análise de legislação local. Incidência das Súmulas nºs 279 e 280/STF. 3. Agravo regimental não provido.

(ARE 900462 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 10-05-2016 PUBLIC 11-05-2016)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003026-55.2017.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRANIVA INDUSTRIA MECANICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021857-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS TADEU MANGILI
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, detemino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-98.2017.4.03.6115
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERFIL SAO CARLOS COMERCIO DE MOVEIS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009883-98.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VALID CERTIFICADORA DIGITAL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008615-65.2015.4.03.6100
APELANTE: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A
APELADO: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008452-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: LOGOS BRASIL TRANSPORTE E LOGISTICALTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **LOGOS BRASIL TRANSPORTE E LOGISTICALTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que, inobstante seja possível a arguição da inconstitucionalidade na via da exceção, a provas apresentadas são insuficientes para comprovação do direito alegado, assim o debate demanda dilação probatória, evidenciando, portanto a inadequação da via eleita.

Cumpre destacar que o debate dos autos (hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade) foi definitivamente pacificado na Corte Superior por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

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

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

Confirmando tal entendimento, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 489 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONSIGNOU EXPRESSAMENTE QUE A PRETENSÃO DEDUZIDA PELA RECORRENTE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ

(...)

2. A Corte a quo, com base nos elementos de convicção, consignou expressamente que a pretensão deduzida pela recorrente demanda dilação probatória e, portanto, não seria cabível a Exceção de Pré-Executividade na hipótese destes autos.

3. O Tribunal a quo dirimiu a controvérsia em perfeita sintonia com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, afetado à sistemática do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), de que a Exceção de Pré-Executividade se mostra inadequada se o incidente envolve questão que necessita de dilação probatória. Súmula 393/STJ.

4. Assim, é evidente que, para modificar o entendimento proferido na origem, é necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1761694/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 18/12/2018)

De outro giro, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático-probatório, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Como muito bem salientado no precedente acima destacado.

Saliente-se, por fim em relação à matéria de fundo, que a matéria não está prequestionada, impossibilitando também o trânsito recursal.

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

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **LOGOS BRASIL TRANSPORTE E LOGISTICAL LDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

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

Decido.

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

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que, inobstante seja possível a arguição da inconstitucionalidade na via da exceção, a provas apresentadas são insuficientes para comprovação do direito alegado, assim o debate demanda dilação probatória, evidenciando, portanto a inadequação da via eleita.

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

Alega a recorrente violação, especialmente, violação ao art. 5º da Constituição Federal.

Para possibilitar o manejo do recurso extraordinário a Corte Suprema exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, mas não basta, é imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver será apenas indireta ou reflexa.

Com efeito, no julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** a Corte Suprema consignou que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional.

Tese firmada:

"Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada."

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assim entendido:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Confirmando tal entendimento:

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

(ARE 895579 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 05-09-2017 PUBLIC 06-09-2017)

Logo, considerando o caráter infraconstitucional do debate, ante o reconhecimento da inexistência de repercussão geral pela Corte Suprema impõe-se a negativa de seguimento ao recurso extremo conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000481-98.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCOS PEREIRA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Resps nºs 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, vinculados ao tema 995, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008574-42.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SDB COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HELDER CURY RICCIARDI - SP208840-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028545-75.2016.4.03.9999
APELANTE: HOMERO MARIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
APELADO: HOMERO MARIANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010286-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCA DE CASTRO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA AQUINO LADESSA - SP260945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos Resps nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012415-41.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
AGRAVADO: SUELI APARECIDA RIBEIRO BABO
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO LUIZ DE OLIVEIRA E SILVA - SP134872

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003399-63.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CONFECÇÕES DE ROUPAS GRAPETE LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: NORIYO ENOMURA - SP56983-A, ISAURA AKIKO AOYAGUI - SP82285-A, FABIO KAZUO HIGA - SP271009

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007711-86.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRESADORA SANTANA LTDA
Advogado do(a) APELADO: DANILO MARTINS FONTES - SP330237-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001117-93.2018.4.03.6141
APELANTE: RENAN LUZ LEAL JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA DE CARVALHO BALESTERO ALEIXO - SP155796-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009405-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: IVANI BONFIM OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015879-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: PADO SA INDUSTRIAL COMERCIAL E IMPORTADORA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FELLIPE CIANCA FORTES - PR40725-A, MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ - PR19886-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do REsp nº 1.201.993/SP (relacionado ao tema 444) pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006804-84.2012.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIZA EROTILDE SALAZAR SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por LUIZA EROTILDE SALAZAR SOUZA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"Debate-se nos autos sobre a possibilidade de concessão de pensão militar por morte a irmã maior inválida. Ao início, afastado as alegações da autora de cerceamento de direito de produzir provas, uma vez que o indeferimento de oitiva de testemunhas pelo juízo fundamentou-se na perda de prazo pela autora para arrolamento. O pedido de produção de prova pericial, por sua vez, não obstante genericamente formulado na exordial, não foi em qualquer momento reiterado pela autora, mesmo após a provocação pelo MM. Juízo a quo às ffs. 70, conforme petições de ffs. 72/73 e 75, em que a autora apenas pleiteou o arrolamento de testemunha e juntada de documentos, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se a parte não provocou o juízo no sentido de realizar a prova que julgava necessária. A sentença proferida concluiu pela improcedência da ação, entendendo seu prolator que (ffs. 100/103):

"O irmão da autora faleceu em 8/8/2010 (f 19), sob a égide da Lei n. 3.765/60 (Com as modificações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.215-1/0, 31/8/2001), que trata das pensões militares. Assim, dispõe o art. 7º da Lei 3.765/60: (...) Na sistemática atual, definida no referido dispositivo, a irmã não mais é prevista com beneficiária da pensão do militar. Como era na redação original da lei. Com efeito, no texto atual somente é beneficiário o irmão que preencha as condições estabelecidas no art. 7º, III, "a", da Lei n.º 3.765/60, o que não foi comprovado no decorrer da instrução processual. Conforme declarações de beneficiários juntadas às fls. 59-62 e termo de renúncia à f 58, a autora não era tida como dependente do irmão, nos termos do art. 50, 3º, II" do Estatuto dos Militares (Lei n.º 6.880/80), tampouco comprovou que o irmão era responsável por sua manutenção. Ademais, vê-se que a autora não foi designada pelo falecido como pensionista e não comprovou a inexistência de outros beneficiários com prioridade na ordem estabelecida pela lei. A compra de medicamentos para a autora, conforme declaração da testemunha por ela arrolada (f82), por si só, não a torna dependente econômica do falecido, comprovando apenas que este prestava assistência a sua saúde. Ponho-me de acordo com a sentença proferida. Com efeito, preceitua o art. 70 da Lei 3.765/1960, na redação vigente na data do óbito do instituidor da pensão, que: "Art. 70. A pensão militar é deferida em processo de habilitação, tomando-se por base a declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte, na ordem de prioridade e condições a seguir: (Redação dada pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) I - primeira ordem de prioridade: (Redação dada pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) a) cônjuge; (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) b) companheiro ou companheira designada ou que comprove união estável com entidade familiar; (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) c) pessoa desquitada, separada judicialmente, divorciada do instituidor ou a ex-cônjuge, desde que percebam pensão alimentícia; (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) d) filhos ou enteado até vinte e um anos de idade ou até vinte e quatro anos de idade, se estudantes universitários ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez; e (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) e) menor sob guarda ou tutela até vinte e um anos de idade ou, se estudante universitário, até vinte e quatro anos de idade ou, se inválido, enquanto durar a invalidez. (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) II - segunda ordem de prioridade, a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do militar; (Redação dada pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) III - terceira ordem de prioridade: (Redação dada pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) a) o irmão órfão, até vinte e um anos de idade ou, se estudante universitário, até vinte e quatro anos de idade, e o inválido, enquanto durar a invalidez, comprovada a dependência econômica do militar; (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) b) a pessoa designada, até vinte e um anos de idade, se inválida, enquanto durar a invalidez, ou maior de sessenta anos de idade, que vivam na dependência econômica do militar. (Incluída pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) § 1º A concessão da beneficiários de tratam alíneas "a", "b", "c" e "d", exclui desse direito os beneficiários referidos nos incisos II e III. (Incluído pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) § 2º A pensão será concedida integralmente aos beneficiários do inciso I, alíneas "a" e "b", ou distribuída em partes iguais entre os beneficiários daquele inciso, alíneas "a" e "c" ou "b" e "c", legalmente habilitados, exceto se existirem beneficiários previstos nas suas alíneas "d" e "e". (Incluído pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) § 3º Ocorrendo a exceção do § 2º, metade do valor caberá aos beneficiários do inciso I, alíneas "a" e "c" ou "b" e "c", sendo a outra metade do valor da pensão rateada, em partes iguais, entre os beneficiários do inciso I, alíneas "d" e "e" (Incluído pela Medida provisória nº 2.215-1/0, de 31.8.2001) § 4º Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a irmã tem direito ao recebimento de pensão temporária enquanto inválida e enquanto durar a invalidez, desde que comprovada a dependência econômica do militar. Compulsados os autos, verifica-se que a parte autora não demonstrou a existência de dependência econômica do instituidor da pensão, as provas dos autos apontando para o que é mero auxílio financeiro, outra não sendo a situação que se desprende do depoimento de fl. 82 mencionando sobre compra de remédios, nada, destarte, havendo a objetar à sentença ao aduzir que "A compra de medicamentos para a autora, conforme declaração da testemunha por ela arrolada (82), por si só, não a torna dependente econômica do falecido, comprovando apenas que este prestava assistência a sua saúde" (fl. 103) Na análise da questão, a consideração fundamental que se impõe é que dependência econômica e ajuda financeira são fenômenos diversos. A disponibilização de valores por si só não caracteriza a dependência econômica e no quadro que se apresenta não se discerne a presença da necessária situação de dependência econômica. Dependência econômica afere-se pela assistência para atendimento de necessidades básicas, e não de auxílio para melhoramento do padrão de vida. Na Enciclopédia Saraiva do Direito, Vol. 23, dependência econômica é conceituada como "a condição de uma pessoa que necessita de outra para ter atendimento às suas necessidades primárias de alimentação, habitação e vestuário". Também o Dicionário Jurídico De Plácido Silva, pág. 252, 15 Ed., dispõe que "por dependência entende-se a subordinação ou a situação de obediência de uma pessoa em relação a outra, como designa a condição de pessoa que vive às expensas ou é mantida, sustentada por outrem, tanto porque seja o de quem a mantém como porque a tenha tomado sob sua proteção". Sobre o tema, ensina Feijó Coimbra (Direito previdenciário brasileiro, 10. ed., Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1999, p. 98) que "Dependência econômica, para a lei previdenciária, consiste na situação em que certa pessoa vive, relativamente a um segurado, por ele sendo, no todo ou em parte, efetivamente ou presumidamente, mantida e sustentada. Corresponde, assim, a um estado de fato, não a uma decorrência puramente jurídica das relações entre parentes, já que essas relações, tais como as disciplinas da lei civil, estão muitas vezes, sob esse aspecto, em divórcio com a realidade social." Dependere economicamente de alguém é necessitar de seu concurso para sustento e manutenção, não para apenas assegurar um padrão de vida melhor. Mera canalização de valores para a requerente por opção e vontade do servidor enquanto vivo e não verdadeira assistência e efetiva dependência econômica é o que se verifica nos autos, enfim não se vislumbrando a necessária comprovação do requisito da dependência econômica, que com mero auxílio financeiro não se confunde. Neste sentido, julgados de minha relatoria, que transcrevo abaixo: "ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MERO AUXÍLIO FINANCEIRO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1 - Provas dos autos que mais não demonstram do que mera ajuda financeira, com o que não se confunde a dependência econômica. II - Recurso da União e remessa oficial providos, prejudicada a apelação do autor." (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA. APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 19999543 - 00153000-64.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/06/2015, e-DJF3 Judicial] DA TA:02/072015); "SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. ART 217, I, "D" DA LEI 8.112/90. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. 1 - ELEMENTOS DOS AUTOS QUE RETRATAM SITUAÇÃO DE MERA AJUDA FINANCEIRA, QUE NÃO SE CONFUNDE COM DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. H-DEPENDER ECONOMICAMENTE DE ALGUÉM É NECESSITAR DE SEU CONCURSO PARA SUO TENDENTE E MANUTENÇÃO. NÃO PARA APENAS ASSEGURAR UM PADRÃO DE VIDA MELHOR. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. III - RECURSO DESPROVIDO." (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1671470 - 0007276-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 08/05/2012, e-DJF3 Judicial] DATA:17/05/2012). Nesse sentido vem entendendo esta Corte, como demonstram os precedentes a seguir colacionados: "ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE PELAS SOBRINHAS-NETAS. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO REJEITADA. PESSOA DESIGNADA PELO SERVIDOR, QUE VIVIA SOB DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO DEMONSTRADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO SERVIDOR. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apeleção interposta pelas autoras contra sentença de fls. 454/457 que julgou improcedente o pedido de pensão por morte de servidor público, com fundamento no artigo 269, I CPC/1973, condenadas as autoras ao pagamento de custas e de verba honorária de 10% sobre o valor da causa processuais, observada a gratuidade de justiça. 2. Rejeitada a preliminar de nulidade processual: não se entrevê ilegalidade no indeferimento da oitiva da tia das autoras como testemunha, dada a regra do art. 405, §2º, I, CPC/1973, vigente à época da instrução, prolação da sentença, fase recursal e subida dos autos a esta Corte. 3. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é a vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do Sr. Guilherme Dalledonno Junior ocorreu em 27.10.2005, sendo aplicável a Lei n.º 8.112/90, em sua redação original. 4. A autora Giovana da Costa Sigrist possuía oito anos de idade na data do óbito (nascimento em 18.08.1997), e a autora Nicole da Costa Sigrist possuía doze anos de idade (nascimento em 19.07.1993). 5. O conjunto probatório é pela prova da designação, mas pela ausência de demonstração da dependência econômica das autoras em relação ao servidor falecido, seu tio-avô. 6. As autoras constam como dependentes nas declarações de imposto de renda do genitor, Sr. Guilherme José Sigrist. O relato das testemunhas é de que as apelantes moravam com os genitores, e não com o tio-avô, e deles dependiam economicamente. 7. O genitor é médico atuante e a genitora é psicóloga. As Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física demonstram que o pai das autoras, Sr. Guilherme José Sigrist, sempre exerceu atividade remunerada na profissão de médico, ostentando renda significativa, bens imóveis, móveis e depósitos expressivos de dinheiro em contas bancárias, capazes de providenciar o sustento das filhas, ora apelantes. 8. A concessão de pensão estatutária não se presta a "manter padrão de vida", mas a prover a subsistência dos pensionistas. 9. No ano de 2005, ano do falecimento do tio-avô, o pai das autoras auferiu rendimentos de pessoa jurídica no importe de R\$ 130.489,68. No ano seguinte, em 2006, após a morte do tio-avô, a prova é de aumento da renda: o pai das autoras auferiu rendimentos de pessoa jurídica no importe de R\$ 151.806,11. Sequer cogita-se da inaplicação do genitor para a manutenção da subsistência das apelantes. 10. Ainda que o servidor (tio-avô), Sr. Guilherme Dalledonno Junior, providenciasse ajuda financeira às autoras, a prova de dependência, situação mais estreita de sujeição econômica, resta despidida de comprovação para fins de pensão estatutária. 11. Apeleção desprovida." (Ap 00018123220074036105, DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial] DATA:22/05/2018 FONTE REPUBLICACAO.); "PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. NETO MENOR. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO SERVIDOR PÚBLICO. LEI N.º 8.112/90. ART. 217, INCISO II, ALÍNEA "D". AUSÊNCIA. DESIGNAÇÃO FORMAL. DISPENSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE PRECIPUA DOS PAIS DE SUPRIR AS NECESSIDADES ESSENCIAIS DO FILHO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA INCAPACIDADE LABORAL DOS GENITORES. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS AVÓS. MERO AUXÍLIO FINANCEIRO PARA OPORTUNIZAR MELHOR PADRÃO DE VIDA AO NETO. DESCARACTERIZAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Cingese a controvérsia posta em deslinde acerca do direito do autor, neto de servidora pública federal, ao recebimento de pensão por morte, diante da dependência econômica em relação à avó, mesmo que esta não o tenha designado como dependente em vida. 2. Cumpre elucidar que para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do servidor público, sendo esta data que identifica a legislação de regência, por força do princípio tempus regit actum (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Mm. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Mm. JORGE MUSSI, 1DJE 18.11.2014). 3. In casu, a ex-servidora pública federal, faleceu em 19/05/2007, conforme certidão de óbito de fls. 10, portanto, de se aplicar a regra do art. 217, II, d, da Lei n.º 8.112/90, que fixa as condições e termo final da pensão em referência, afastando filhos maiores de 21 anos de idade, não inválidos 4. Afirma o próprio autor, na exordial, que a despeito de ser economicamente dependente da avó falecida, esta não o designou a tempo como dependente, para fins do art. 217 da Lei n.º 8.112/90. Assim, como se pode observar dos autos, não há designação formal do autor como dependente da servidora falecida. 5. E pac (fica a orientação jurisprudencial pátria, que a ausência de designação formal do menor como dependente não constitui óbice à concessão da pensão em questão, podendo o referido requisito ser suprido por outros meios. 6. Contudo, a demonstração da dependência econômica é condição sine qua non para a percepção do benefício ora em cotejo. De se ressaltar que a dependência econômica propriamente dita não se confunde com o custeio de algumas despesas. Para caracterizá-la é necessário que o auxílio prestado por uma pessoa seja imprescindível ao suprimento das necessidades básicas da outra. Precedentes. 7. Conforme se verifica do exame dos documentos acostados aos autos, para fins de comprovação da dependência econômica do autor em relação à avó, foram juntados comprovantes de pagamento de mensalidades escolares, transportes, convênio médico e despesas médicas (fls. 12/25 e 27/38 e fls. 96/171), tais documentos comprovam que a ex-funcionária pública custeava muitas despesas do menor, no entanto, não se tratam de gastos essenciais para a sua sobrevivência. 8. Não restou demonstrada a residência em comum do autor e a sua avó, assim como, é possível concluir através das cópias das Declarações de Imposto de Renda da falecida, às fls. 179/195, que a ex-servidora não declarava o menor como seu dependente econômico, e, de se observar que não restou comprovada nos autos a incapacidade dos genitores do autor em sustentá-lo. 9. Trata-se de noção cediça que o dever precípua de sustento dos filhos é dos genitores, os avós possuem responsabilidade apenas subsidiária e complementar; isto é, a dependência econômica, neste caso, somente se verifica diante da demonstração de impossibilidade dos pais de proverem as necessidades fundamentais de seus filhos, o que não se verifica diante das provas dos autos. 10. Ao contrário, conforme se infere do documento de fls. 93, o pai do autor é ocupante de cargo público efetivo de Oficial de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, o que prova a total condição de proporcionar o mínimo de dignidade para seu filho e, por sua vez, em nenhum momento foi alegada ou comprovada a invalidez ou incapacidade da mãe do autor, o que permite deduzir que esta se encontra em boas condições de saúde e com perfeita capacidade laboral, ou seja, ambos estão em condições de suprir as despesas básicas do filho, sem a necessidade de transferir tal incumbência aos cofres públicos. 11. Verifica-se, portanto, que a servidora falecida custeava de forma complementar as despesas do neto com o fim de oportunizar ao autor melhor qualidade de vida, auxiliando no pagamento de melhores condições escolares, transporte e saúde. Não se pode afirmar que tais auxílios financeiros se tratavam de despesas essenciais à sobrevivência do menor e nem que a falecida tinha a intenção de tê-lo como beneficiário da pensão por morte, cuida-se em verdade, de apoio financeiro que estava ao alcance da avó, quando em vida, de possibilitar ao neto condições mais favoráveis de educação e saúde. 12. Diante da possibilidade de os pais do autor suprir-lhe as despesas com as necessidades básicas para uma vida minimamente digna, tudo está a indicar que a pretensão autoral se inclina à manutenção do mesmo padrão de vida mantido pela ex-servidora falecida, na medida em que a dependência econômica se encontra descaracterizada ante a presença de capacidade laborativa e intelectual dos genitores. Não restando configurada a dependência econômica do autor para com a instituidora da pensão, de rigor o não reconhecimento do benefício da pensão por morte. 13. Apeleção não provida. (Ap 00000750320084036123, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZA UHY, TRF3 - PRH-IEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial] DA TA:22/06/2018 FONTE REPUBLICACAO.).

Por fim, cabe destacar o acerto da sentença também ao considerar que a autora não só não comprovou a dependência econômica como também "não comprovou a inexistência de outros beneficiários com prioridade na ordem estabelecida pela lei" (fls. 102/103). Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

E o voto."

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

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006804-84.2012.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIZA EROTILDE SALAZAR SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROSALUIZA DE SOUZA CARVALHO - MS5542-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por LUIZA EROTILDE SALAZAR SOUZA, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

"EMENTA SERVIDOR MILITAR. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MERO AUXÍLIO FINANCEIRO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Provas dos autos que mais não demonstram do que mera ajuda financeira, com o que não se confunde a dependência econômica. Precedentes. 2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013154-26.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ERIVALDO HONORATO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido."

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003653-34.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RICOSTI COSMETICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A, JOAO PEDRO CAZERTA GABARRA - SP304415-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 21 de novembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000584-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HENRIQUE BORLENGHI, TITO BORLENGHI, GUIDO BORLENGHI JUNIOR, WILSON BORLENGHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP212398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP212398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP212398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES - SP212398-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do REsp nº 1.201.993/SP (relacionado ao tema 444) pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014146-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N
AGRAVADO: CELIA APARECIDA BORELLI PAGLIUSI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66718/2019

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0106034-66.1997.4.03.6181/SP

		1997.61.81.106034-2/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	L K C
ADVOGADO	:	SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO
EMBARGADO	:	J P
No. ORIG.	:	01060346619974036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Determino a inclusão do presente feito em Mesa na próxima Sessão presencial do Órgão Especial do dia 11/12/2019.
Intimem-se.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 143/1241

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66720/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014315-85.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.014315-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: SONY ALBERTO DOUER
ADVOGADO	: SP107106 JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
	: SP329214 FERNANDA PETIZ MELO BUENO
APELADO(A)	: Justiça Pública
ABSOLVIDO(A)	: HARVEY EDMUR COLLI
	: MIGUEL YAW MIEN TSAU
No. ORIG.	: 00143158520064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Determino a inclusão do presente feito em Mesa na próxima Sessão presencial do Órgão Especial do dia 11/12/2019.
Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) N° 5027754-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ELZA ALVES DE JESUS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JULIANO KELLER DO VALLE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil/2015.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 956 do Código de Processo Civil/2015.

P.I.C.

São Paulo, 20 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) N° 5028873-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MARIANE DE SOUZA PAULA AMARAL
PARTE RÉ: UNIESP, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, BANCO DO BRASIL SA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIS FELIPI ANDREAZZA BERTAGNOLI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODOLFO ANDREAZZA BERTAGNOLI
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: FLAVIO FERNANDO FIGUEIREDO
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: CRISTIANE SANTOS DE BARROS
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: TATIANA MIGUEL RIBEIRO
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: IZABEL CRISTINA RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) PARTE RÉ: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil/2015.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 956 do Código de Processo Civil/2015.

P.I.C.

São Paulo, 20 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5015049-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AUTOR: RAGHIANI, TORRES & MEDEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S
Advogados do(a) AUTOR: ARNALDO PUCCINI MEDEIROS - MS6736-A, ARY RAGHIANI NETO - MS5449-A, LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109-A, MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação.
P.I.

São Paulo, 20 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028177-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: FRATELLI MANUSEADORA LTDA - ME
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EZEQUIEL JURASKI
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: TÂNIA BRAGANÇA PINHEIRO CECATTO

DESPACHO

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido entre o Juízo do JEF de São Bernardo do Campo/SP (suscitante) e o Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP acerca da ação nº 5005494-91.2018.4.03.6114 ajuizada por FRATELLI MANUSEADORA LTDA – ME em face do CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DE SÃO PAULO objetivando, em síntese, indenização por danos materiais suportados, bem como por lucros cessantes.

Os autos foram distribuídos, inicialmente, junto à 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo, que declinou da competência ante o valor da causa, e considerando que se trata de pessoa jurídica constituída nos termos da legislação que disciplina a micro empresa.

A autora alega em sua petição inicial que saiu vencedora em licitação junto ao réu e, em 01.07.2017, firmou contrato para prestação de serviços de manuseio e postagem, incluídas exigências complementares impostas pela ré, sem quaisquer custos para esta, a título de retirada e administração de correspondências e adequação para emissão e administração de notificações de débito, num valor total de R\$ 61.560,00. Ocorre que, no decorrer do contrato, mais precisamente em 08.08.2017, houve diminuição do ritmo de oferecimento do material objeto do serviço contratado e a parte autora apurou que a ré vinha licitando em paralelo a prestação de serviços que colidiam com contrato firmado por similitude ou duplicidade da prestação, como, por exemplo, as licitações 03/2017 e 14/2017. Em 27.06.2018, a ré encaminhou termo de encerramento do contrato de prestação de serviços, o que não foi aceito pela parte autora até que fossem pagas as diferenças contratuais em aberto. Ante a inexecução parcial do contrato, a parte autora pretende o recebimento da diferença financeira no valor de R\$ 21.812,71, ante a redução de remessa dos itens especificados para manuseio e postagem.

Recebidos os autos, o Juízo do JEF de São Bernardo do Campo/SP, suscitou o presente conflito considerando que “A despeito de se tratar de pedido de indenização por danos materiais, é certo que o caso em questão discute a conduta da ré em realizar novas licitações com o mesmo objeto do contrato firmado entre as partes, quando ainda vigente, de modo que é certo que a análise do feito vincula-se diretamente na discussão de ato administrativo, por definição (ID 102313146 - Pág. 24).

O presente dissenso foi instruído com o ofício nº 6338001134/2019, cópia integral dos autos virtuais e decisões proferidas pelo Juízo suscitado e pelo Juízo suscitante.

Desnecessárias as informações pelo Juízo suscitado.

Designo o d. Juízo Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

No mais, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para colheita de parecer pelo prazo legal.

Intim-se. Ofício-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005153-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: CESAR HENRIQUE MONDINI
Advogados do(a) AUTOR: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A, CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.

Intim-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028545-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: SHEILA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ante a juntada de declaração de hipossuficiência econômica, defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC/2015. Anote-se.

Cite-se, assinalando-se ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029636-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: ALCIDES GONZAGA RIBEIRO
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A, SIMONE PIRES MARTINS - SP159715, LIVIA SANI FARIA - SP338909
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003945-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: LEONOR SALGADO
Advogados do(a) AUTOR: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022358-75.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
RECONVINTE: SIDNEY AMORIM SANTOS
Advogado do(a) RECONVINTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022358-75.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
EMBARGANTE: SIDNEY AMORIM SANTOS
EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.
Advogado do(a) EMBARGANTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

RELATÓRIO

Deixo consignado que os autos físicos foram digitalizados, conforme RESOLUÇÃO PRES Nº 278, de 26 de junho de 2019.

Ratifico o relatório de fl. 51 dos autos originários (DOC GEDPRO: 7691825), proferido nos seguintes termos:

Embargos de declaração opostos por Sidney Amorim Santos em face de acórdão desta 3ª Seção que, por unanimidade, rejeitou a preliminar de carência de ação, arguida pelo INSS, e julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória.

O embargante alega a existência de omissões e contradições no acórdão, pois o colegiado ignorou as provas dos autos, que demonstram a exposição habitual e permanente a agente agressivo (pó de cimento). Sustenta que houve distorção na descrição das atividades, tendo em vista que essas foram exercidas em fábrica de cimento, situação que difere do trabalho desempenhado em um escritório comum. Discorre sobre a legislação de regência, destacando que apresentou documentação apta a comprovar o exercício de atividades sob condições especiais, de modo que "a decisão do acórdão não se encontra em sintonia com o PPP, que foi emitido com base em laudo técnico". Acrescenta que o julgado contraria o que foi decidido "para dois de seus colegas de trabalho, o que além de cercear o direito de prova do embargante, expõe uma situação estranha no qual se decide contrário a prova produzida nos autos".

Ao final, reportando-se ao pedido de averbação, diz que esse "já foi realizado e negado, apesar do entendimento dessa Câmara, o cumprimento do julgado, pode e deve ser deferido, tendo em vista a negativa do juízo de primeiro grau".

Pugna pelo provimento do recurso, sanando-se as falhas apontadas.

Intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022358-75.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
EMBARGANTE: SIDNEY AMORIM SANTOS
EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.
Advogado do(a) EMBARGANTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre esclarecer que o acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 23/10/2018 (fl. 532) e o presente recurso foi protocolado em 30/10/2018 no Fórum de Itapeva, dentro do prazo previsto no art. 1.023 do CPC/2015.

O embargante, porém, indicou o número do processo da ação originária (0000341-68.2010.403.6139) e não o da ação rescisória (0022358-75.2016.4.03.0000), acarretando a juntada de sua petição nestes autos após certificado o trânsito em julgado do acórdão da 3ª Seção.

Ao que tudo indica, não houve erro da serventia. Embora a parte pudesse ser mais diligente, entendo que não restou configurado erro grosseiro ou má-fé do embargante, especialmente considerando que o cabeçalho da autuação traz os números de ambos os processos, situação passível de ensejar alguma confusão.

Dito isso, conheço do presente recurso e tomo sem efeito a certidão de trânsito de fl. 538.

Os embargos de declaração têm finalidade integrativa e a primordial função de sanar vícios emanados do ato decisório, porquanto objetiva esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material.

Assim dispõe o art. 1.022 do CPC/2015:

Art. 1022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

No caso, não assiste razão ao embargante. O acórdão embargado, no que diz respeito às alegações trazidas no presente recurso, assim se pronunciou (fls. 525/529):

"O autor sustenta que o período de 15/04/1991 a 01/08/1995 deve ser reconhecido como laborado em condições especiais, por exposição ao agente nocivo "pó de cimento". No tocante a essa alegação, o órgão julgador assim se pronunciou (fl. 220):

"No que tange ao período de 15/4/91 a 1º/8/95, trabalhado na empresa "CAMARGO CORRÊA INDUSTRIAL S/A", não obstante constar nos formulários de fls. 173 e 174, datados de 8/10/96, que o demandante estava exposto ao agente "pó de cimento" (fls. 173/174), observo que consta também que o mesmo, no período de 15/4/91 a 31/1/94, exercia o cargo de "ESCRITURÁRIO II", realizando as seguintes atividades: "Auxilia na continuidade dos trabalhos administrativos, operacionalizando e executando tarefas na área, de atuação, participando também do trabalho de outras áreas; Atende aos usuários internos e externos; Executa trabalhos de acordo com os fluxos administrativos; Executa cálculos simples de acordo com a atividade; Executa serviços gerais de escritórios (Fax, Telefone, xerox); Recebe, envia, arquivava e distribui documentos e executa serviços de datilografia e digitação. A atividade foi exercida em caráter habitual e permanente em ambiente coberto apresentando condições normais de iluminação e ventilação" (fls. 173). Relativamente ao período de 1º/2/94 a 1º/8/95, exercia a função de "ESCRITURÁRIO I" (fls. 174), executando as seguintes atividades: "Conferir, classificar e contabilizar documentos conforme plano de contas; Escribirar livros fiscais de IP1 e ICMS e de tributação fiscal; Confrontar notas fiscais com pedidos de compra e liberar processos de pagamentos; Executar as rotinas de caixa quanto a pagamentos e recebimentos; Realizar a venda interna de produtos" (fls. 174). Assim, considerando que o requerente exercia funções meramente administrativas, o período de 15/4/91 a 1º/8/95 não pode ser enquadrado como especial. Ademais, observo que o laudo pericial referente ao processo nº 24440.022.213/86 e à empresa "Camargo Corrêa Industrial S/A", elaborado por Médico do Trabalho em 19/7/86 (fls. 175/173) não constitui documento hábil a comprovar a sua exposição aos agentes nocivos."

Conforme consta do julgado, os documentos juntados na ação originária indicam que o autor realizava atividades administrativas, motivo pelo qual não foi reconhecido o exercício de atividade especial no período controvertido, de 15/04/1991 a 01/08/1995. Embora haja menção ao "pó de cimento", depreende-se que o órgão julgador entendeu não haver prova de exposição habitual e permanente a esse ou a outros agentes nocivos.

Pois bem.

Até o advento da Lei 9.032, de 29/04/1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25/03/1964.

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, de modo habitual e permanente, conforme a nova redação atribuída aos §§ 3º e 4º do art. 57 da Lei 8.213/91.

Quanto ao conceito de "trabalho permanente", o art. 65, caput, do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, assim dispõe:

Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Embora tenha havido diversas alterações referentes aos formulários obrigatórios para fins de comprovação da exposição aos agentes nocivos - SB-40, DSS-8030, DIRBEN-8030, posteriormente substituídos pelo Perfil Profissiográfico Previdenciário -, manteve-se a exigência do laudo técnico para demonstrar a efetiva exposição a ruído e calor.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho, motivo pelo qual a jurisprudência das Cortes Regionais vem adotando esse entendimento, inclusive no que diz respeito ao ruído.

O STJ, ao apreciar Pedido de Uniformização de Jurisprudência, deixou assentado que "em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressaltando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP". (PET 201304048140, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE: 16/02/2017)

No caso, de acordo com os formulários expedidos pela Camargo Corrêa Industrial S/A, o autor exerceu as funções de escriturário I e II, com exposição habitual e permanente a "pó de cimento" (fls. 53/54).

Não se ignora que as poeiras minerais nocivas, dentre as quais se inclui o pó de cimento, estão catalogadas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, ainda vigentes em parte do período controvertido. Contudo, a atividade de escriturário não consta dos Decretos e os formulários indicam que o empregado trabalhava no setor administrativo, executando serviços gerais de escritório, o que permite concluir que a exposição ao agente nocivo em questão se dava de modo eventual.

De se notar que o laudo judicial a que se refere o autor na petição inicial da ação rescisória - "feito por médico do trabalho, não podendo ser contrariado sem que haja prova da falsidade ou ilegalidade" -, e também mencionado no acórdão, apenas reforça esse entendimento. Nesse laudo, elaborado a pedido de sindicato de trabalhadores e baseado em perícia realizada em 19/07/1986, consta que, dos "trabalhadores envolvidos em atividades administrativas em geral nas unidades 'fábrica' e 'mineração'", dentre os quais o escriturário, apenas os motoristas se enquadram em uma das classificações do Decreto 83.080 (código 2.4.2 do Anexo II). Não há qualquer referência à exposição a agentes nocivos ou enquadramento nos Decretos em relação aos demais empregados do setor administrativo (fls. 55/62).

Diante do exposto, verifico que o julgado observou o disposto no art. 57 da Lei 8.213/91, na parte que trata do reconhecimento da atividade especial, decidindo com base no conjunto probatório, bem como aplicou as disposições contidas no Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, com alterações posteriores, não havendo amparo jurídico para a afirmação da ocorrência de violação à literal disposição de lei.

(...)

Rejeito o pedido fundado no art. 485, V, do CPC/73.

Com relação ao inciso VII do art. 485, o rigor na análise da petição inicial conduziria à extinção do feito, sem exame de mérito, em virtude de sua inépcia.

Contudo, considerando que o autor, ainda que genericamente, tece considerações sobre processo administrativo de aposentadoria de terceiro, em situação supostamente assemelhada, e que o INSS, em contestação, discorre sobre a "prova nova" (fls. 441/455), aplico os brocardos da *mihi factum dabo tibi ius* e *iura novit curia* e passo a examinar a pretensão fundada no inciso VII do art. 485 do CPC/1973.

De acordo com o referido dispositivo, a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando "depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável".

O autor juntou cópias de documentos extraídos de processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de serviço em nome de terceiro (fls. 230/250; 473/495). Esclarece que se trata de seu chefe, que "iniciou na mesma atividade do Autor, na mesma empresa, no mesmo ambiente de trabalho, e obteve tratamento diferenciado, recebendo o tempo adicional".

Não se trata de documento novo, na acepção jurídica do termo.

Na ação subjacente, o autor já havia juntado prova documental em nome de terceiros, com o intuito de ver comprovada a atividade especial em outros períodos e empresas, sob o argumento de que exercia funções assemelhadas às dos colegas (fls. 404/432). O julgador, ao analisar a prova, expressamente afastou a sua aptidão para os fins pretendidos, conforme consta do voto do Relator: "Observo, ainda, que os documentos em nome de terceiros, acostados aos autos pelo demandante, não servem para comprovar a sua efetiva exposição aos agentes nocivos" (fl. 219 v.).

É improvável que os documentos reputados novos, se presentes na demanda originária, pudessem alterar o entendimento da Turma julgadora que, depreende-se, exigia prova em nome do próprio trabalhador para a comprovação da atividade especial.

Ainda que assim não se entenda, o resultado do processo administrativo de aposentadoria em nome de terceiro não vincula o órgão judicial, tampouco guarda relação com o deslinde do caso concreto, fundamentado no princípio do livre convencimento motivado do magistrado. Ademais, para o período controvertido, as atividades do superior hierárquico (gerente adjunto) diferem das do interessado (escriturário), não se podendo cogitar qualquer equiparação.

Em suma, os documentos ora trazidos não têm aptidão para alterar o resultado da demanda, já protegida sob o manto da coisa julgada, revelando a pretensão do autor, a pretexto da obtenção de documentos novos, de reexame da causa originária.

(...)

Não procede, portanto, o pleito do autor; seja por violação a dispositivo de lei, seja pela obtenção de documento novo.

Quanto ao pedido de "averbação dos períodos concedidos com(o) especiais e dos períodos anotados em CTPS, não constantes dos registros da requerida", constante da petição inicial, trata-se de situação que foge às hipóteses de cabimento da ação rescisória. Cabe ao interessado oficial perante o juízo de primeiro grau, competente para o cumprimento da decisão transitada em julgado."

O autor ajuizou ação rescisória com fundamento nos incisos V e VII do art. 485 do CPC/1973 - violação a literal disposição de lei e documento novo -, porém apresenta os embargos de declaração com nítida intenção de reavaliação de provas, o que é vedado em sede de rescisória, que não é recurso.

Constam do julgado embargado os motivos pelos quais a Turma julgadora não considerou a especialidade do trabalho exercido no período controvertido, decidindo de acordo com o conjunto probatório apresentado e a legislação de regência, motivo pelo qual não restou demonstrada a violação a literal disposição de lei.

A existência de provas em nome de terceiros foi avaliada pelo órgão julgador, em sede de apelação, e pela Seção, no tocante ao alegado documento novo. O acórdão é claro a respeito, sobressaindo o nítido inconformismo do embargante com relação ao resultado supostamente favorável obtido por colegas de trabalho.

As alegações trazidas na ação rescisória, bem como as provas apresentadas, foram submetidas à apreciação do colegiado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Tampouco houve omissão ou contradição com relação ao pedido de averbação dos períodos de atividade especial reconhecidos. Consta do julgado que a situação foge às hipóteses de cabimento da ação rescisória, cuidando-se de questão a ser dirimida perante o juízo competente para o cumprimento da decisão transitada em julgado.

Não há, portanto, qualquer vício no acórdão a justificar a sua reforma, tomando evidente que o embargante pretende, pela via imprópria, a alteração do julgado.

A possibilidade de cabimento dos embargos de declaração está circunscrita aos limites legais, não podendo ser utilizados como sucedâneo recursal.

Ressalto que, mesmo para fins de prequestionamento, com vistas a possibilitar a futura interposição de recurso a superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1) Embargos de declaração opostos em face de acórdão da 3ª Seção que, por unanimidade, rejeitou a preliminar de carência de ação, arguida pelo INSS, e julgou improcedente o pedido formulado na ação rescisória.
- 2) O acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 23/10/2018 e o presente recurso foi protocolado em 30/10/2018 no Fórum de Itapeva, dentro do prazo previsto no art. 1.023 do CPC/2015. O embargante indicou o número do processo da ação originária (0000341-68.2010.403.6139) e não o da ação rescisória (0022358-75.2016.4.03.0000), acarretando a juntada de sua petição nestes autos após certificado o trânsito em julgado do acórdão da 3ª Seção.
- 3) Ausência de erro grosseiro ou má-fé do embargante. Recurso conhecido. Certidão de trânsito em julgado tomada sem efeito.
- 4) Os embargos de declaração têm finalidade integrativa e a primordial função de sanar vícios emanados do ato decisório, porquanto objetiva esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material.
- 5) Constatando o julgado embargado os motivos pelos quais a Turma julgadora não considerou a especialidade do trabalho exercido no período controvertido, decidindo de acordo com o conjunto probatório apresentado e a legislação de regência, motivo pelo qual não restou demonstrada a violação a literal disposição de lei.
- 6) A existência de provas em nome de terceiros foi avaliada pelo órgão julgador, em sede de apelação, e pela Seção, no tocante ao alegado documento novo. O acórdão é claro a respeito, sobressaindo o nítido inconformismo do embargante com relação ao resultado supostamente favorável obtido por colegas de trabalho.
- 7) As alegações trazidas na ação rescisória, bem como as provas apresentadas, foram submetidas à apreciação do colegiado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
- 8) Tampouco houve omissão ou contradição com relação ao pedido de averbação dos períodos de atividade especial reconhecidos. Consta do julgado que a situação foge às hipóteses de cabimento da ação rescisória, cuidando-se de questão a ser dirimida perante o juízo competente para o cumprimento da decisão transitada em julgado.
- 9) Inexiste qualquer vício no acórdão a justificar a sua reforma, tomando evidente que o embargante pretende, pela via imprópria, a alteração do julgado.
- 10) Para fins de prequestionamento, com vistas a possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica.
- 11) Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016085-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOSE LEITE SIQUEIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016085-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOSE LEITE SIQUEIRA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

RELATÓRIO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP em face do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada contra o INSS em que se objetiva a revisão de aposentadoria especial, mediante a readequação da RMI aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para processar e julgar o feito, ao argumento, dentre outros, de que a possibilidade de ajuizar ações previdenciárias na capital do Estado não atende mais aos desígnios motivadores do Enunciado da Súmula 689 do STF, haja vista o movimento de interiorização da Justiça Federal e a implantação do processo judicial eletrônico.

Observado o domicílio da parte autora, determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Santos/SP.

O Juízo suscitante alega que o STF tem, em inúmeras decisões, ratificado o teor da Súmula 689, reafirmando a competência concorrente da Subseção do domicílio do autor e da capital do Estado para o ajuizamento da ação previdenciária. Sustenta que a competência territorial – relativa – não pode ser declarada de ofício, nos termos da Súmula 33 do STJ.

Requer a procedência do presente conflito, para declarar-se a competência do juízo suscitado.

Encaminhados os autos a esta Corte, foi designado o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pela procedência do conflito negativo de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016085-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: JOSE LEITE SIQUEIRA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

VOTO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP em face do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Dispõe o art. 109, I e § 3º da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro."

Trata-se de hipótese de competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado.

A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

No caso, o autor reside em Santos/SP, cidade que é sede de vara da Justiça Federal, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

Nesse sentido, recente julgado da 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA. FACULDADE DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. CONFLITO PROCEDENTE.

I - Firmada a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

II - A opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

III - Tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

IV - Conflito procedente.

(CC 5019689-56.2019.4.03.0000, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 10/10/2019)

Colaciono, ainda, os seguintes julgados de Cortes Regionais:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. AÇÃO ORDINÁRIA. AUTOR DOMICILIADO NA JURISDIÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. OPÇÃO DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL (SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS). HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ. PRECEDENTES. 1. "Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta" (art. 43 do CPC). 2. Ajuizada a ação ordinária no juízo federal da capital do estado (MG), não lhe cabe determinar a remessa dos autos à subseção judiciária de Lavras/MG ao fundamento de que o autor possui domicílio naquela seccional, declarando, de ofício, sua incompetência. Trata-se, na espécie, de competência relativa (territorial), a qual só pode ser arguida por meio de exceção. 3. "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício" (Súmula 33/STJ). 4. De acordo com o enunciado da súmula 689 do STF "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro". A vara estadual da Comarca com jurisdição sobre a cidade de domicílio do segurado, não servida por Vara Federal, por ele então escolhida para, no exercício da competência federal delegada, processar e julgar demanda previdenciária ajuizada contra o INSS, não pode remeter o feito para juízo outro, tanto menos de ofício (1ª seção, CC 0050505-34.2017.4.01.000/MG. Rel. Desembargadora Federal Gilda Sigmaringa Seixas, julg. 24/10/2017, e-DJF 27/02/2018 - TRF1). 5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o juízo federal da 12ª vara da seção judiciária de Minas Gerais, o suscitado.

(CC 0029941-05.2015.4.01.0000, Relator Des. Fed. João Luiz de Sousa, TRF1 – Primeira Seção, e-DJF1 30/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS DA CAPITAL E DO INTERIOR. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO SEGURADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 689 DO STF. DECLARAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da Subseção Judiciária da 1ª Vara de Campos dos Goytacazes/RJ em face do Juízo da 9ª Vara Federal/RJ, nos autos da ação relativa ao processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, através da qual a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria de professora, mediante a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício. 2. Hipótese em que foi ajuizada ação em face do INSS na Justiça Federal - Seção Judiciária do Rio de Janeiro - Capital, com a consequente distribuição do processo ao MM. Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, o qual, considerando o domicílio da parte autora, que integra a subseção Judiciária de Campos/RJ, nos moldes da Resolução de nº 21/2016 do TRF2, declinou da competência para processar e julgar o feito em favor de um dos MMs Juízos Federais da Subseção Judiciária de Campos. 3. Remetido os autos e distribuído ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campos/RJ, este referindo-se ao disposto no artigo 109, § 3º, da CF/88 e ao Enunciado da Súmula de nº 689 do STF, entendeu que a Carta Magna conferiu ao segurado o direito de escolher o juízo em que pretende ajuizar a ação em face da autarquia previdenciária, podendo inclusive optar entre dois juízes federais, razão pela qual suscitou o presente conflito de competência. 4. Da leitura do disposto no art. 109, § 3º da CF/88, é possível concluir: à primeira vista, que a ação proposta em face da instituição previdenciária deveria necessariamente ser ajuizada perante o Juízo Estadual da comarca do domicílio do autor, que atuaria em jurisdição federal delegada. 5. No entanto, submetida a questão ao eg. STF, decidiu a Suprema Corte que: "(...) Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, poderá ser feito tanto perante o Juízo Federal da respectiva jurisdição, como perante as varas federais da capital do Estado-Membro" (RE 293.246, Rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 02/04/2004), consoante na Súmula de nº 689 do STF orientação que se 1 extrai do seguinte enunciado: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-Membro". 6. Ademais, no que se refere a interpretação do art. 109, § 3º da CF/1988, é certo que o tema possui repercussão geral acerca da definição do pressuposto fático para incidência do aludido preceito constitucional, quando inexistente juízo federal no município ou comarca onde reside o segurado ou beneficiário do Instituto Nacional do Seguro Social (RE 860.508, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE de 19/08/2015). 7. Em tal contexto, assiste razão ao Juízo Suscitante (Juízo da 1ª Vara de Campos/RJ), devendo ser fixada a competência do Juízo Suscitado, isto é, do Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, para o processamento e julgamento processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, pois incide na espécie a orientação jurisprudencial consolidada pelo eg. STF. 8. Conflito negativo de competência que se conhece, declarando-se a competência do Juízo Suscitado (Juízo Federal 9ª Vara Federal/RJ).

(CC 0009714-59.2018.4.02.0000, Relator Gustavo Arruda Macedo, TRF2 – 1ª Turma, DJ 22/01/2019)

Embora não ignore os relevantes argumentos defendidos pelo juízo suscitado, dentre os quais destaco a implantação do processo judicial eletrônico e a interiorização da Justiça Federal, me parece precipitada a conclusão de que o teor da Súmula 689/STF encontra-se superado.

Não se pode perder de vista o fato de que a opção pelo ajuizamento na capital também significa a possibilidade de que o feito venha a ser julgado em vara especializada – é o que ocorre nos municípios de São Paulo, Rio de Janeiro e Porto Alegre, para citar exemplos -, com maior estrutura e capacidade de atendimento.

A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, julgo **procedente** o conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 DO STF. OPÇÃO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE. NATUREZA RELATIVA. INCABÍVEL DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO.

- Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.
- Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF.
- Competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado. A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ.
- O autor reside em Santos/SP, cidade que é sede de vara da Justiça Federal, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.
- A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.
- Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016412-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: GERALDO RAIMUNDO DA PAIXAO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016412-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: GERALDO RAIMUNDO DA PAIXAO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

RELATÓRIO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada contra o INSS em que se objetiva a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a readequação da RMI aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para processar e julgar o feito, ao argumento, dentre outros, de que a possibilidade de ajuizar ações previdenciárias na capital do Estado não atende mais aos desígnios motivadores do Enunciado da Súmula 689 do STF, haja vista o movimento de interiorização da Justiça Federal e a implantação do processo judicial eletrônico.

Observado o domicílio da parte autora, determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Mauá/SP.

O Juízo suscitante alega que a competência territorial – relativa – não pode ser declarada de ofício e que “*embora o Juízo suscitado tenha averiguado que o domicílio do Autor seja situado em Município jurisdicionado a esta Subseção, sequer houve a prolação de decisão que determinasse a citação da parte ré para que esta viesse a eventualmente arguir incompetência do juízo, razão pela qual se tem por prorrogada a competência do juízo suscitado nos termos do artigo 65 do Código de Processo Civil*”.

Encaminhados os autos a esta Corte, foi designado o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016412-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: GERALDO RAIMUNDO DA PAIXAO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

VOTO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Dispõe o art. 109, I e § 3º da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF:

“O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro.”

Trata-se de hipótese de competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado.

A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ:

“A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.”

No caso, o autor reside em Ribeirão Pires/SP, município atualmente abrangido pela 40ª Subseção Judiciária de Mauá/SP, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

Nesse sentido, recente julgado da 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA. FACULDADE DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. CONFLITO PROCEDENTE.

I - Firmada a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

II – A opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

III - Tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

IV - Conflito procedente.

(CC 5019689-56.2019.4.03.0000, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 10/10/2019)

Colociono, ainda, os seguintes julgados de Cortes Regionais:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. AÇÃO ORDINÁRIA. AUTOR DOMICILIADO NA JURISDIÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. OPÇÃO DE JUZGAMENTO DA AÇÃO NO JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL (SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MNAS GERAIS). HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ. PRECEDENTES. 1. "Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta" (art. 43 do CPC). 2. Ajuizada a ação ordinária no juízo federal da capital do estado (MG), não lhe cabe determinar a remessa dos autos à subseção judiciária de Lavras/MG ao fundamento de que o autor possui domicílio naquela seccional, declarando, de ofício, sua incompetência. Trata-se, na espécie, de competência relativa (territorial), a qual só pode ser arguida por meio de exceção. 3. "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício" (Súmula 33/STJ). 4. De acordo com o enunciado da súmula 689 do STF "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro". A vara estadual da Comarca com jurisdição sobre a cidade de domicílio do segurado, não servida por Vara Federal, por ele então escolhida para, no exercício da competência federal delegada, processar e julgar demanda previdenciária ajuizada contra o INSS, não pode remeter o feito para juízo outro, tanto menos de ofício (1ª seção, CC 0050505-34.2017.4.01.000/MG. Rel. Desembargadora Federal Gilda Sigmaringa Seixas, julg. 24/10/2017, e-DJF 27/02/2018 - TRF1). 5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o juízo federal da 12ª vara da seção judiciária de Minas Gerais, o suscitado.

(CC 0029941-05.2015.4.01.0000, Relator Des. Fed. João Luiz de Sousa, TRF1 – Primeira Seção, e-DJF1 30/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS DA CAPITAL E DO INTERIOR. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO SEGURADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 689 DO STF. DECLARAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da Subseção Judiciária da 1ª Vara de Campos dos Goytacazes/RJ em face do Juízo da 9ª Vara Federal/RJ, nos autos da ação relativa ao processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, através da qual a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria de professora, mediante a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício. 2. Hipótese em que foi ajuizada ação em face do INSS na Justiça Federal - Seção Judiciária do Rio de Janeiro - Capital, com a consequente distribuição do processo ao MM. Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, o qual, considerando o domicílio da parte autora, que integra a subseção Judiciária de Campos/RJ, nos moldes da Resolução de nº 21/2016 do TRF2, declinou da competência para processar e julgar o feito em favor de um dos MMs Juízes Federais da Subseção Judiciária de Campos. 3. Remetido os autos e distribuído ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campos/RJ, este referindo-se ao disposto no artigo 109, § 3º, da CF/88 e ao Enunciado da Súmula de nº 689 do STF, entendeu que a Carta Magna conferiu ao segurado o direito de escolher o juízo em que pretende ajuizar a ação em face da autarquia previdenciária, podendo inclusive optar entre dois juízes federais, razão pela qual suscitou o presente conflito de competência. 4. Da leitura do disposto no art. 109, § 3º da CF/88, é possível concluir, à primeira vista, que a ação proposta em face da instituição previdenciária deveria necessariamente ser ajuizada perante o Juízo Estadual da comarca do domicílio do autor, que atua em jurisdição federal delegada. 5. No entanto, submetida a questão ao eg. STF, decidiu a Suprema Corte que: "(...) Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, poderá ser feito tanto perante o Juízo Federal da respectiva jurisdição, como perante as varas federais da capital do Estado-Membro" (RE 293.246, Rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 02/04/2004), consoante na Súmula de nº 689 do STF orientação que se 1 extrai do seguinte enunciado: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-Membro". 6. Ademais, no que se refere a interpretação do art. 109, § 3º da CF/1988, é certo que o tema possui repercussão geral acerca da definição do pressuposto fático para incidência do aludido preceito constitucional, quando inexistente juízo federal no município ou comarca onde reside o segurado ou beneficiário do Instituto Nacional do Seguro Social (RE 860.508, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE de 19/08/2015). 7. Em tal contexto, assiste razão ao Juízo Suscitante (Juízo da 1ª Vara de Campos/RJ), devendo ser fixada a competência do Juízo Suscitado, isto é, do Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, para o processamento e julgamento processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, pois incide na espécie a orientação jurisprudencial consolidada pelo eg. STF. 8. Conflito negativa de competência que se conhece, declarando-se a competência do Juízo Suscitado (Juízo Federal 9ª Vara Federal/RJ).

(CC 0009714-59.2018.4.02.0000, Relator Gustavo Arruda Macedo, TRF2 – 1ª Turma, DJ 22/01/2019)

Embora não ignore os relevantes argumentos defendidos pelo juízo suscitado, dentre os quais destaco a implantação do processo judicial eletrônico e a interiorização da Justiça Federal, me parece precipitada a conclusão de que o teor da Súmula 689/STF encontra-se superado.

Não se pode perder de vista o fato de que a opção pelo ajuizamento na capital também significa a possibilidade de que o feito venha a ser julgado em vara especializada – e o que ocorre nos municípios de São Paulo, Rio de Janeiro e Porto Alegre, para citar exemplos –, com maior estrutura e capacidade de atendimento.

A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, julgo **procedente** o conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 DO STF. OPÇÃO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE. NATUREZA RELATIVA. INCABÍVEL DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO.

- Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

- Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF.

- Competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado. A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ.

- O autor reside em Ribeirão Pires/SP, município atualmente abrangido pela 40ª Subseção Judiciária de Mauá/SP, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

- A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

- Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022327-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE RIBEIRÃO PIRES/SP - 2ª VARA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MARIA DE SOUSA SANTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO EDISON DE MELO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022327-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE RIBEIRÃO PIRES/SP - 2ª VARA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MARIA DE SOUSA SANTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO EDISON DE MELO

RELATÓRIO

Conflito negativo de competência suscitado pelo juízo do Juizado Especial Federal Cível de Mauá/SP, em sede de ação previdenciária de concessão de pensão por morte de companheiro.

A ação foi proposta por Maria de Sousa Santos – residente em Ribeirão Pires - perante o Juízo de Direito da 2ª Vara de Ribeirão Pires/SP, figurando como réus o INSS, Bruno da Silva Santana e Eduardo da Silva Santana, filhos menores do alegado companheiro. Deu à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O juízo estadual declinou da competência para o julgamento do feito, tendo em vista que o art. 50 do CPC determina que a ação em que o incapaz for réu deve ser proposta no foro do domicílio de seu representante ou assistente. Diz que os requeridos – filhos menores do segurado - residem no município de Santo André e que “a competência em decorrência do domicílio do menor é de caráter absoluto, cabendo à parte a escolha do local de proposição da ação apenas nos casos em que haja mais de um requerido incapaz e os representantes destes sejam domiciliados em comarcas diversas, devendo por optar por uma destas”. Determinou a remessa dos autos a uma das varas federais de Santo André/SP.

Os autos foram distribuídos ao juízo do Juizado Especial Federal de Santo André/SP, que determinou a remessa dos autos ao JEF de Mauá/SP, pois “a competência territorial deste Juizado restringe-se aos municípios de Santo André, Rio Grande da Serra e São Caetano do Sul”, nos termos do Provimento nº 431 do CJF. Deixou consignado que “na qualificação constante da petição inicial, o autor declinou seu endereço residencial no município de Ribeirão Pires”.

O juízo do JEF de Mauá suscitou conflito negativo de competência, observando que os filhos do segurado falecido, Eduardo e Bruno, têm 15 e 19 anos de idade, respectivamente, havendo notícia de que a representante do menor Eduardo reside em Santo André (conforme consulta ao Sistema Dataprev), motivo pelo qual deve prevalecer o disposto no art. 50 do CPC.

Sob outro aspecto, diz, se for considerado o domicílio da autora, o feito deverá ser processado perante o Juízo de Direito de Ribeirão Pires.

Pede a apreciação do presente conflito e junta cópia do processo de origem.

Encaminhados os autos a esta Corte, foi designado o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que “opina pela declaração da competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Pires”.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022327-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE RIBEIRÃO PIRES/SP - 2ª VARA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MARIA DE SOUSA SANTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANTONIO EDISON DE MELO

VOTO

Conflito negativo de competência suscitado pelo juízo do Juizado Especial Federal Cível de Mauá/SP, em sede de ação de concessão de pensão por morte de companheiro, ajuizada contra o INSS e os filhos do falecido segurado Murilo Santana.

De acordo com o suscitante, é competente para processamento e julgamento da causa o juízo do JEF de Santo André/SP ou o juízo estadual, no âmbito da competência delegada.

Conforme consulta complementar ao CNIS e ao Sistema Dataprev, ora realizada, os filhos Eduardo e Bruno, de 15 e 19 anos de idade, são representados por suas genitoras, Priscila Valvezon da Silva e Adriana da Silva, respectivamente. Apenas Eduardo é absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos do art. 4º, I, do CC; sua representante legal reside em Santo André/SP.

De acordo com os arts. 50 do CPC e 76, parágrafo único, do Código Civil, a ação em que o incapaz for réu será proposta no foro do domicílio de seu representante ou assistente.

A regra visa proteger aquele a quem a lei reputa ser a parte mais frágil da relação jurídica, porém não se traduz em norma de competência absoluta. De acordo com o STJ, o art. 50 do CPC constitui regra especial de competência territorial, de natureza relativa. Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE PARTILHA POSTERIOR AO DIVÓRCIO. INCAPACIDADE SUPERVENIENTE DE UMA DAS PARTES. PREVENÇÃO ORIUNDA DE CONEXÃO SUBSTANCIAL COM A AÇÃO DO DIVÓRCIO. COMPETÊNCIA FUNCIONAL DE NATUREZA ABSOLUTA. FORO DE DOMICÍLIO DO INCAPAZ. COMPETÊNCIA TERRITORIAL ESPECIAL DE NATUREZA RELATIVA. 1. Há entre as duas demandas (ação de divórcio e ação de partilha posterior) uma relação de conexão substancial, a qual, inevitavelmente, gera a prevenção do Juízo que julgou a ação de divórcio. 2. A prevenção decorrente da conexão substancial se reveste de natureza absoluta por constituir uma competência funcional. 3. A competência prevista no art. 50 do CPC/15 constitui regra especial de competência territorial, a qual protege o incapaz, por considerá-lo parte mais frágil na relação jurídica, e possui natureza relativa. 4. A ulterior incapacidade de uma das partes (regra especial de competência relativa) não altera o Juízo prevento, sobretudo quando o próprio incapaz opta por não utilizar a prerrogativa do art. 50 do CPC/15. 5. Conflito de competência conhecido para declarar como competente o Juízo de Direito da Vara Cível de Barbacena - MG.

(CC 160.329/MG, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJE: 06/03/2019) (destaquei)

E, conforme remansosa jurisprudência, consubstanciada na Súmula 33 do STJ, a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

O réu incapaz, por sua vez, tem a prerrogativa de alegar a incompetência relativa em preliminar de contestação, nos termos do art. 64, *caput*, do CPC:

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

Arguida a incompetência relativa, caberá ao juízo decidir a questão logo após a manifestação da parte contrária (art. 64, § 2º).

Assim, não se pode ignorar a hipótese de que o réu aceite litigar no domicílio do autor, ocasião em que não se valerá da prerrogativa conferida pelo diploma processual.

Em suma, descabe ao juízo decidir *a priori* acerca de eventual competência do juízo do domicílio do representante ou assistente do menor, sem que tenha havido qualquer arguição da parte interessada nesse sentido.

No caso, a autora – residente em Ribeirão Pires/SP – optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio.

O parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal dispõe que:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no fl.oro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

Como se pode aferir dos autos, a autora reside em Ribeirão Pires, município atualmente abrangido pela 40ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo estadual vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, em processo de minha relatoria, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado precedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003."

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004)

No mesmo sentido: CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14/01/2012; CC 2012.03.00.000224-0, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 13/01/2012, e CC 2012.03.00.000042-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, j. 12/01/2012.

Diante do exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE RIBEIRÃO PIRES/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RÉU MENOR. ARTIGOS 50 DO CPC E 76, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. REGRA ESPECIAL DE COMPETÊNCIA RELATIVA. ART. 109, § 3º, CF. DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA DELEGADA DO JUÍZO ESTADUAL.

- De acordo com os arts. 50 do CPC e 76, parágrafo único, do Código Civil, a ação em que o incapaz for réu será proposta no foro do domicílio de seu representante ou assistente.

- A regra visa proteger aquele a quem a lei reputa ser a parte mais frágil da relação jurídica, porém não se traduz em norma de competência absoluta. De acordo com o STJ, o art. 50 do CPC constitui regra especial de competência territorial, de natureza relativa. Precedente. CC 160.329/MG.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Súmula 33 do STJ.

- O réu incapaz tem a prerrogativa de alegar a incompetência relativa em preliminar de contestação, nos termos do art. 64, *caput*, do CPC. Descabe ao juízo decidir *a priori* acerca de eventual competência do juízo do domicílio do representante ou assistente do menor, sem que tenha havido qualquer arguição da parte interessada nesse sentido.

- A autora – residente em Ribeirão Pires/SP – optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF.

- O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

- Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Ribeirão Pires/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JAIRO MONTEIRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por Jairo Monteiro contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que é facultade do segurado ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal do seu domicílio ou na Vara Federal da Capital do Estado, devendo prevalecer o contido na Súmula 689 do STF.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do Juízo suscitado (Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo).

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Cruzeiro/SP, que pertence à 18ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Guaratinguetá/SP, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 DO STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689,

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028072-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 2ª VARA CÍVEL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: TEREZA APARECIDA PEREIRA CAETANO
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

DECISÃO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Americana em face do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação de benefício assistencial ajuizada contra o INSS.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, que determinou a remessa do feito "ao Juízo Federal de Americana", ao argumento de que houve a instalação da 1ª vara nessa cidade, cuja sede dista cerca de 10 a 12 minutos da sede do Fórum da Justiça Estadual. Assim, diz que "não há como se aplicar a regra prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, posto que a competência da referida Vara Federal abrange também esta Comarca de Santa Bárbara D'Oeste, somando-se o fato, ainda, de se tratarem de Comarcas contíguas de forma a não impedir ou dificultar o acesso do jurisdicionado à Justiça Federal".

O juízo do JEF de Americana suscitou conflito negativo de competência, sustentando que a autora tem domicílio na cidade de Santa Bárbara D'Oeste/SP, de modo que a decisão do juízo suscitado não está em conformidade com as disposições previstas nos parágrafos 2º e 3º do art. 109 da Constituição Federal e no art. 20 da Lei 10.259/2001.

Alega que "a competência dos Juizados Especiais Federais é concorrente em relação às cidades que são sede de Vara Federal e às comarcas que são servidas apenas pela justiça estadual, todas elas, evidentemente, que foram abrangidas pela competência territorial do Juizado Especial Federal". Assim, conclui, por se tratar de competência relativa, é incabível a declinação de ofício pela autoridade judiciária.

Ao final, requer a procedência do presente conflito, para declarar-se a competência do juízo suscitado da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste.

É o relatório.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Novo Código de Processo Civil, decido de plano este conflito de competência.

Observe, inicialmente, não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistir vara da Justiça Federal no município.

Como se pode aferir dos autos, a parte autora reside em Santa Bárbara D'Oeste, município atualmente abrangido pela 34ª Subseção Judiciária de Americana, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, em processo de minha relatoria, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistir vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003."

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Colaciono ainda julgados mais recentes: CC 5001629-69.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 13/09/2018; CC 5009322-07.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09/08/2018; CC 2017.03.00.003205-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 24/08/2017; CC 2017.03.00.001835-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 02/05/2017; CC 2016.03.00.016261-3, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 24/11/2016; CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14/01/2012.

Julgo **procedente** este conflito negativo de competência, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5027862-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: INACIO JOSE CORREIA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizada contra o INSS.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para processar e julgar o feito, ao argumento, dentre outros, de que a possibilidade de ajuizar ações previdenciárias na capital do Estado não atende mais aos desígnios motivadores do Enunciado da Súmula 689 do STF, haja vista o movimento de interiorização da Justiça Federal e a implantação do processo judicial eletrônico.

Observado o domicílio da parte autora – Arujá/SP –, determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Guarulhos/SP.

O juízo suscitante, por sua vez, alega que a competência territorial – relativa – não pode ser declarada de ofício e que “à falta de exceção de incompetência apresentada pela parte ré, posto que ainda não citada, deve ser mantida a competência ao MM. Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo (...)”.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Novo Código de Processo Civil, decidiu de plano este conflito de competência.

Observe, inicialmente, não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Dispõe o art. 109, I e § 3º da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF:

“O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro.”

Trata-se de hipótese de competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado.

A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ:

“A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.”

No caso, o autor reside em Arujá/SP, município atualmente abrangido pela 19ª Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

Nesse sentido, recente julgamento da 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA. FACULDADE DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. CONFLITO PROCEDENTE.

I - Firmada a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

II – A opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

III - Tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33: “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

IV - Conflito procedente.

(CC 5019689-56.2019.4.03.0000, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 10/10/2019)

Colaciono, ainda, os seguintes julgados de Cortes Regionais:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. AÇÃO ORDINÁRIA. AUTOR DOMICILIADO NA JURISDIÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. OPÇÃO DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL (SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS). HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ. PRECEDENTES. 1. “Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta” (art. 43 do CPC). 2. Ajuizada a ação ordinária no juízo federal da capital do estado (MG), não lhe cabe determinar a remessa dos autos à subseção judiciária de Lavras/MG ao fundamento de que o autor possui domicílio naquela seccional, declarando, de ofício, sua incompetência. Trata-se, na espécie, de competência relativa (territorial), a qual só pode ser arguida por meio de exceção. 3. “A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício” (Súmula 33/STJ). 4. De acordo com o enunciado da súmula 689 do STF “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro”. A vara estadual da Comarca com jurisdição sobre a cidade de domicílio do segurado, não servida por Vara Federal, por ele então escolhida para, no exercício da competência federal delegada, processar e julgar demanda previdenciária ajuizada contra o INSS, não pode remeter o feito para juízo outro, tanto menos de ofício (1ª seção, CC 0050505-34.2017.4.01.000/MG. Rel. Desembargadora Federal Gilda Sigmaringa Seixas, julg. 24/10/2017, e-DJF 27/02/2018 - TRF1). 5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o juízo federal da 12ª vara da seção judiciária de Minas Gerais, o suscitado.

(CC 0029941-05.2015.4.01.0000, Relator Des. Fed. João Luiz de Sousa, TRF1 – Primeira Seção, e-DJF1 30/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS DA CAPITAL E DO INTERIOR. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO SEGURADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 689 DO STF. DECLARAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da Subseção Judiciária da 1ª Vara de Campos dos Goytacazes/RJ em face do Juízo da 9ª Vara Federal/RJ, nos autos da ação relativa ao processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, através da qual a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria de professora, mediante a exclusão do fator previdenciário no cálculo do benefício. 2. Hipótese em que foi ajuizada ação em face do INSS na Justiça Federal - Seção Judiciária do Rio de Janeiro - Capital, com a consequente distribuição do processo ao MM. Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, o qual, considerando o domicílio da parte autora, que integra a subseção Judiciária de Campos/RJ, nos moldes da Resolução de nº 21/2016 do TRF2, declinou da competência para processar e julgar o feito em favor de um dos MMs Juízes Federais da Subseção Judiciária de Campos. 3. Remetido os autos e distribuído ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Campos/RJ, este referindo-se ao disposto no artigo 109, § 3º, da CF/88 e ao Enunciado da Súmula de nº 689 do STF, entendeu que a Carta Magna conferiu ao segurado o direito de escolher o juízo em que pretende ajuizar a ação em face da autarquia previdenciária, podendo inclusive optar entre dois juízes federais, razão pela qual suscitou o presente conflito de competência. 4. Da leitura do disposto no art. 109, § 3º da CF/88, é possível concluir, à primeira vista, que a ação proposta em face da instituição previdenciária deveria necessariamente ser ajuizada perante o Juízo Estadual da comarca do domicílio do autor, que atuaria em jurisdição federal delegada. 5. No entanto, submetida a questão ao eg. STF, decidiu a Suprema Corte que: “(...) Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, poderá ser feito tanto perante o Juízo Federal da respectiva jurisdição, como perante as varas federais da capital do Estado-Membro” (RE 293.246, Rel. min. Ilmar Galvão, DJ de 02/04/2004), constando na Súmula de nº 689 do STF orientação que se 1 extrai do seguinte enunciado: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-Membro”. 6. Ademais, no que se refere a interpretação do art. 109, § 3º da CF/1988, é certo que o tema possui repercussão geral acerca da definição do pressuposto fático para incidência do aludido preceito constitucional, quando inexistente juízo federal no município ou comarca onde reside o segurado ou beneficiário do Instituto Nacional do Seguro Social (RE 860.508, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE de 19/08/2015). 7. Em tal contexto, assiste razão ao Juízo Suscitante (Juízo da 1ª Vara de Campos/RJ), devendo ser fixada a competência do Juízo Suscitado, isto é, do Juízo Federal da 9ª Vara/RJ, para o processamento e julgamento processo eletrônico nº 0100456-27.2016.4.025101, pois incide na espécie a orientação jurisprudencial consolidada pelo eg. STF. 8. Conflito negativa de competência que se conhece, declarando-se a competência do Juízo Suscitado (Juízo Federal 9ª Vara Federal/RJ).

Embora não ignore os relevantes argumentos defendidos pelo juízo suscitado, dentre os quais destaco a implantação do processo judicial eletrônico e a interiorização da Justiça Federal, me parece precipitada a conclusão de que o teor da Súmula 689/STF encontra-se superado.

Não se pode perder de vista o fato de que a opção pelo ajuizamento na capital também significa a possibilidade de que o feito venha a ser julgado em vara especializada – é o que ocorre nos municípios de São Paulo, Rio de Janeiro e Porto Alegre, para citar exemplos –, com maior estrutura e capacidade de atendimento.

A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Julgo **procedente** este conflito negativo de competência, com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do CPC/2015, a fim de firmar a competência do JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005180-91.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: MARIAS GRACAS ELEUTERIO
Advogado do(a) AUTOR: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005761-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: DARIO ALENCAR FURTADO
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024920-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AUTOR: MOACYR PONTES
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO BASSI - SP204334-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Não havendo outras provas a produzir, prossiga-se nos termos do art. 973 do NCPC, abrindo-se vista ao autor e ao réu para razões finais, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Na sequência, sigam os autos ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 199, § 1º, do RI/TRF 3ª Região.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013400-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
RECONVINTE: IRACEMA GUAGLIO MOSCARDO
Advogado do(a) RECONVINTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013400-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
RECONVINTE: IRACEMA GUAGLIO MOSCARDO
Advogado do(a) RECONVINTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de ação rescisória proposta por Iracema Guaglio Moscardo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visando à rescisão do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal e manteve integralmente a decisão monocrática do Relator que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assevera, em síntese, ter o acórdão rescindendo incorrido em erro de fato, ao considerar a data da perícia como data de início da incapacidade, o que acarretou a equivocada conclusão de que teria ocorrido a perda da qualidade de segurado.

Sustenta, ainda, que o julgado atacado violou norma jurídica, ao negar o benefício por incapacidade, na medida em que foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a concessão da prestação.

Pretende a rescisão do julgado e, em consequência, nova apreciação do pedido originário, para julgá-lo procedente.

Pela decisão Id. 73261630 foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Em contestação, o INSS sustenta a inexistência do alegado erro de fato, porquanto o laudo pericial, realizado em 07/08/2013, não atestou a incapacidade total e permanente da autora, além de ter ocorrido a perda da qualidade de segurada, o que não autoriza a concessão de benefício previdenciário por incapacidade. Ressalta o indevido caráter recursal da presente demanda. Requer, caso acolhida a pretensão rescindente, que o pedido subjacente seja julgado improcedente, ou, subsidiariamente, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação desta rescisória.

Ante a ausência de preliminares na contestação, foi dispensada a réplica.

Da mesma forma, por tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame desta rescisória, foi dispensada a dilação probatória e a abertura de vistas as partes para razões finais.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal manifestou-se pela extinção do feito sem resolução do mérito por incompetência absoluta deste Tribunal Regional Federal para o julgamento desta rescisória (Id. 90116755).

Dispensada a revisão, consoante o disposto no artigo 34 do Regimento Interno desta Corte, com a redação da Emenda Regimental n. 15/2016.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5013400-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
RECONVINTE: IRACEMA GUAGLIO MOSCARDO
Advogado do(a) RECONVINTE: LUCIMARA SEGALA - SP163929-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Antes de analisar o mérito desta ação, impõe-se afirmar a competência deste Tribunal Regional Federal para o processamento e julgamento da demanda, afastando os argumentos trazidos pelo DD. Órgão do Ministério Público Federal no sentido de ser competente o Superior Tribunal de Justiça (STJ) para apreciação desta rescisória.

No caso concreto, pretende a parte autora a rescisão do acórdão proferido pela Egrégia Sétima Turma desta Corte que julgou improcedente o pedido, cuja competência está afeta a esta Terceira Seção, tal como preconiza o art. 108, I, "b" da Constituição Federal c.c. art. 12, IV, do Regimento Interno deste Tribunal.

Com efeito, embora tenha sido ofertado Recurso Especial em face do julgado desta Corte, cuja admissibilidade foi negada, ensejando a interposição de Agravo de Decisão Denegatória em REsp e, posteriormente, de Agravo Interno no Agravo em REsp, o acórdão proferido naquela Corte Superior limitou-se a manter a não admissão do recurso, sem adentrar no mérito da ação subjacente. Transcrevo a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NÃO ADMITIU O RECURSO ESPECIAL. ART. 932, III, DO CPC/2015 E SÚMULA 182/STJ, POR ANALOGIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

Agravo Interno aviado contra decisão monocrática publicada em 04/05/2018, que julgou recurso interposto contra decisão que inadmitira Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/2015.

Incumbe ao agravante infirmar, especificamente, todos os fundamentos da decisão que inadmitiu o Recurso Especial, demonstrando o seu desacerto, de modo a justificar o processamento do apelo nobre, sob pena de não ser conhecido o Agravo (art. 932, III, do CPC vigente). Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 704.988/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/09/2015; EDcl no AREsp 741.509/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/09/2015; AgInt no AREsp 888.667/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 18/10/2016; AgInt no AREsp 895.205/PB, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/10/2016.

No caso, por simples cotejo entre o decidido e as razões do Agravo em Recurso Especial verifica-se a ausência de impugnação específica de todos os fundamentos da decisão que, em 2º grau, inadmitira o Especial, o que atrai a aplicação do disposto no art. 932, III, do CPC/2015 – vigente à época da publicação da decisão então agravada e da interposição do recurso – que faculta ao Relator “não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”, bem como do teor da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça, por analogia.

Agravo interno improvido”

Nos termos da inovação introduzida pelo inciso II do § 2º do art. 966 do Código de Processo Civil (CPC) vigente é cabível a ação rescisória contra decisão de inadmissibilidade de recurso, caso o recorrente pretenda desconstituir essa decisão, todavia, neste caso, a petição inicial não veicula nenhum argumento para justificar a rescisão do que foi decidido pelo STJ.

Do que se extrai da petição inicial, o objetivo da rescisória é desfazer o acórdão desta Corte que lhe negou o benefício previdenciário.

Vale dizer: esta ação rescisória foi interposta em face da última decisão de mérito proferida nos autos subjacentes. Patente, pois, a competência desta Terceira Seção para análise desta ação.

No mais, a ação rescisória constitui medida excepcional para fins de desconstituição da coisa julgada, esta última peça fundamental da garantia da segurança jurídica, à luz do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

“Ação rescisória é uma ação que visa a desconstituir a coisa julgada. Tendo em conta que a coisa julgada concretiza no processo o princípio da segurança jurídica – substrato indelével do Estado Constitucional – a sua propositura só é admitida em hipóteses excepcionais, devidamente arroladas de maneira taxativa pela legislação (art. 966, CPC). A ação rescisória serve tanto para promover a rescisão da coisa julgada (iudicium rescindens) como para viabilizar, em sendo o caso, novo julgamento da causa (iudicium rescissorium) (art. 968, I, CPC). A ação rescisória é um instrumento para a tutela do direito ao processo justo e à decisão justa. Não constitui instrumento para tutela da ordem jurídica, mesmo quando fundada em ofensa à norma jurídica. Em outras palavras, a ação rescisória pertence ao campo da tutela dos direitos na sua dimensão particular – e não ao âmbito da tutela dos direitos na sua dimensão geral.” (in: Código de Processo Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 900)

Essas são as balizas, estreitas, que nortearão a análise da pretensão deduzida.

Assinalo não ter sido superado o biênio imposto à propositura da ação, pois o ajuizamento desta rescisória deu-se em 26/06/2019 e o trânsito em julgado do *decisum*, em 26/11/2019.

Passo, pois, ao juízo rescindendo.

Segundo a parte autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, ao reputar como início da incapacidade a data da perícia médica judicial, realizada em 2013, quando a autora já havia perdido sua qualidade de segurada, ignorando a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar que sua incapacidade remonta a 2011, quando foi cessado seu benefício de auxílio-doença.

Aduz, ainda, que o julgado atacado violou normas previdenciárias e princípios de direito ao não reconhecer o direito ao benefício pretendido, porquanto foram preenchidos os requisitos legalmente exigidos.

Dispõe o artigo 966, incisos V, VIII, e § 1º, do CPC:

“Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar manifestamente norma jurídica;

(...)

VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.”

Sobre o erro de fato, preleciona a doutrina (g. n.):

“O texto é de difícil compreensão. Se não houve pronunciamento judicial sobre o fato, como é possível ter havido o erro? O erro é exatamente o acolhimento de um fato inexistente como existente, ou o contrário. O que a lei quer dizer, porém, é o seguinte: o erro de fato, para ensejar a rescisória, não pode ser aquele que resultou de uma escolha ou opção do juiz diante de uma controvérsia. O erro, no caso relevante, é o que passou despercebido pelo juiz, o qual deu como existente um fato inexistente ou vice-versa. Se a existência ou inexistência do fato foi ponto controvertido e o juiz optou por uma das versões, ainda que erradamente, não será a rescisória procedente. E tal restrição tem razão de ser. Os graus de jurisdição, os recursos, têm por finalidade precípua a resolução de fatos controvertidos, de modo que, se qualquer erro pudesse tornar a sentença rescindível, ficaria seriamente abalada a estabilidade propiciada pela coisa julgada. O erro de fato refere-se, apenas, a questões não resolvidas pelo juiz. Porque também, mesmo sem ter havido controvérsia, se o juiz examinou a questão explicitamente e concluiu que tal fato existia, ou não, a sentença permanece.” (GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, 11. ed., v. II. São Paulo: Saraiva, 1996, pp. 426-427)

No que toca à violação à norma jurídica, a doutrina, analisando o tópico à luz do disposto no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil de 1973, mas ainda pertinente, sustenta ser questão relevante saber se a decisão rescindenda qualifica os fatos por ela julgados de forma inadequada, a violar, implícita ou explicitamente, norma jurídica.

Ersina Flávio Luiz Yarshell:

“Tratando-se de erro em julgando ainda paira incerteza acerca da interpretação que se deve dar ao dispositivo legal. Quando este fala em violação a ‘literal’ disposição de lei, em primeiro lugar, há que se entender que está, aí, reafirmando o caráter excepcional da ação rescisória, que não se presta simplesmente a corrigir injustiça da decisão, tampouco se revelando simples abertura de uma nova instância recursal, ainda que de direito. Contudo, exigir-se que a rescisória caiba dentro de tais estreitos limites não significa dizer que a interpretação que se deva dar ao dispositivo violado seja literal, porque isso, para além dos limites desse excepcional remédio, significaria um empobrecimento do próprio sistema, entendido apenas pelo sentido literal de suas palavras. Daí por que é correto concluir que a lei, nessa hipótese, exige que tenham sido frontal e diretamente violados o sentido e o propósito da norma”. (g.n., in: Ação rescisória. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 323)

Na ação subjacente, ajuizada em 2011, a autora buscou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alegou que exercia a atividade de costureira, mas que, em razão dos males de que é portadora, encontrava-se incapacitada para o trabalho.

O pedido foi julgado procedente em primeira instância para condenar o INSS a instituir em favor da autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Contudo, a sentença foi reformada em grau de recurso, por decisão monocrática do Relator, que restou mantida pela Turma Julgadora, a qual negou provimento ao agravo, tal como se extrai da ementa do julgado:

“AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. BENEFÍCIO NEGADO.

- Incapacidade laborativa para a atividade habitual não comprovada. Qualidade de segurada não comprovada. Benefício Indevido.

- Agravo legal não provido.”

Na hipótese, o julgado rescindendo manifestou-se expressamente sobre as provas produzidas nos autos, concluindo que a incapacidade apontada no laudo pericial, além de não impedir o exercício de sua atividade habitual, surgiu no momento em que a parte autora não detinha a qualidade de segurada.

Ao proceder a análise do requisito relativo a condição de segurada, o julgado atacado considerou os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) anexado aos autos, que indicam ter a parte autora contribuído para o Regime Geral da Previdência Social (RGPS) entre 01/11/2001 a 26/11/2002; 11/04/2006 a 19/03/2009 e 01/09/2009 a 09/2001, e percebido benefício de auxílio-doença entre 25/09/2011 a 10/12/2011, bem como as informações prestadas pelo perito, que noticiou as datas de início das doenças incapacitantes, com base no relato da autora, mas não concluiu pela manutenção da incapacidade desde o momento em que foi cessado o benefício.

Note-se que mesmo o magistrado de primeiro grau, embora tenha concedido o benefício, consignou: "*Quanto à data de início do benefício, convém que se fixe a do laudo pericial, uma vez que anteriormente a tal prova não se tinha conhecimento da incapacidade total e irreversível da parte autora (cf. § 1º do art. 42 c/c § 1º do art. 43, ambos da Lei da Regência).*"

Como se vê, as questões afetas ao suposto erro de fato foram detidamente analisadas pelo acórdão rescindendo, o qual considerou ausente a qualidade de segurada da parte autora em 07/08/2013 (data da perícia).

Ademais, extrai-se do julgado que o laudo pericial, conquanto aponte redução permanente de capacidade para o trabalho, concluiu pela **inexistência** de incapacidade para a atividade habitual.

Dessa forma, o r. julgado analisou as provas colacionadas aos autos e considerou-as insuficientes à comprovação dos requisitos exigidos à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, por estarem evidenciados a controvérsia e o efetivo pronunciamento a respeito da matéria, **indevida é a rescisão do julgado com base no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil.**

Por oportuno, cito precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCS. V, VII E IX, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA (ARTS. 48 E 143 DA LEI 8.213/91).

- Matéria preliminar que se confunde com o mérito e como tal é analisada.

(...)

- Art. 485, inc. IX, CPC (erro de fato): descaracterização da hipótese. Dá-se erro de fato quando a decisão admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial a respeito. O decisum deve ter-se fundado no erro, observável ictu oculi, não se admitindo na rescisória, ainda, produção de quaisquer provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado existente.

- A decisão analisou o conjunto probatório como um todo: prova material e oral. Na formação do juízo de convicção do Órgão julgador, tal conjunto foi desconstituído e considerado insuficiente à obtenção da prestação previdenciária.

- Pedido rescisório julgado improcedente."

(TRF/3ª Região, Ação Rescisória n. 2008.03.00.001804-9, rel. VERA JUCOVSKY, j. 9/6/2011, decisão unânime)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRONUNCIAMENTO EXPRESSO SOBRE A PROVA APRESENTADA. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO.

1- A matéria preliminar aduzida pelo INSS em contestação, assinalando inexistir "erro de fato", confunde-se com o mérito da demanda.

2- Ação rescisória tendo por base a alegação de ocorrência de "erro de fato", uma vez que teria considerado inexistente fato que efetivamente ocorreu (artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil).

3- Tendo o aresto rescindendo apreciado todos os elementos probatórios, em especial os documentos carreados aos autos, é patente que o autor, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

4- Certo é que a ação rescisória não é via apropriada para corrigir eventual injustiça decorrente de equivocada valoração da prova, não se prestando, enfim, à simples rediscussão da lide, sem que qualquer das questões tenha deixado de ser apreciada na demanda originária.

5- Preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado improcedente."

(TRF/3ª Região, Ação Rescisória n. 2002.03.00.029421-0, rel. Lucia Ursuaia, j. 14/04/2011, decisão unânime).

De igual modo, não há que se falar em violação à norma jurídica, na medida em que, com base nas provas amealhadas, o MM. Juízo adotou uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada à luz da legislação de regência.

Diante do exposto, **julgo improcedente** o pedido formulado nesta ação rescisória.

Fica condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), na forma do artigo 85, § 8º, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADOS. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

- A competência para o julgamento de ação rescisória que visa à desconstituição de acórdão proferido pela Egrégia Sétima Turma desta Corte está afeta a esta Terceira Seção, tal como preconiza o art. 108, I, "b" da Constituição Federal c.c. art. 12, IV do Regimento Interno.

- O julgado rescindendo manifestou-se expressamente sobre as provas produzidas nos autos, concluindo que a incapacidade apontada no laudo pericial, além de não impedir o exercício de sua atividade habitual, surgiu no momento em que a parte autora não detinha a qualidade de segurada.

- Evidenciados a controvérsia e o efetivo pronunciamento a respeito da matéria, indevida é a rescisão do julgado com base no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em violação de norma jurídica se, com base nas provas amealhadas, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada à luz da legislação de regência.

- Fica condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), na forma do artigo 85, § 8º, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000741-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: JOAO BATISTA TELES MACHADO
Advogados do(a) RÉU: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000741-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAO BATISTA TELES MACHADO
Advogados do(a) RÉU: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de João Batista Teles Machado, com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015 - violação manifesta a norma jurídica, visando desconstituir sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Itapetininga/SP, que julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo como especiais os períodos em que o autor trabalhou junto à empregadora Agrícola Almeida Ltda., nos períodos de 02/07/1984 a 20/02/1986 e de 21/07/1986 a 22/07/2015, totalizando 30 anos, 07 meses e 1 dia de atividades laborativas insalubres, concedendo o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (22/07/2015).

Alega o INSS que o julgado em questão deve ser rescindido, pois incidiu em violação ao disposto nos artigos 57 da Lei nº 8.213/91, 57 da Lei nº 9.032/95 e 64, §1º, do Decreto nº 3.048/99, uma vez que não restou comprovada a atividade especial nos períodos em que o autor trabalhou como porteiro (01/05/1991 a 30/04/2015) e como controlador de acesso (01/05/2015 em diante), ante a impossibilidade de enquadramento por categoria profissional e ausência de exposição agentes nocivos. Afirma que quanto ao período de 21/07/1986 a 30/04/1991, o laudo pericial judicial (fls. 92/112) mostra-se incompatível com o PPP juntado, ressaltando-se a existência de incongruências dentro do próprio laudo que ora traz o autor como motorista/tratorista, ora como frentista. Aduz também que da descrição das atividades contidas no laudo a inexistência de habitualidade e permanência da exposição, já que o autor exercia atividades diversas. Requer a devolução dos valores recebidos indevidamente e, uma vez que violada a lei no tocante ao termo inicial do benefício, sustenta a fixação da DIB na data da citação. A inicial veio acompanhada de documentos (id 1599238).

Regulamente citado, o réu apresentou contestação (id 1824104), aduzindo que as alegações da autarquia não merecem prosperar, pois restou comprovado através da perícia judicial o exercício de atividade especial nos períodos mencionados.

Foi deferida parcialmente a tutela provisória, em caráter antecipado, apenas para suspender a execução da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 1007791-50.2015.8.26.0269, até o julgamento definitivo da presente ação rescisória, bem como foram concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 19212767).

Intimadas as partes, apenas o réu apresentou razões finais (id 40286744).

Decorrido o prazo para manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000741-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOAO BATISTA TELES MACHADO
Advogados do(a) RÉU: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC/2015 (id 1599238 – pág. 122).

Preende a autarquia a rescisão de sentença proferida nos autos da ação nº 1007791-50.2015.8.26.0269, sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica, nos termos do artigo 966, inciso V, do CPC/2015.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotônio Negrão:

"Art. 485: 20. *Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar; sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416. no mesmo sentido: RT 634/93. (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).*

Contudo, no presente caso, é patente que o INSS, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

A parte autora ajuizou ação ordinária postulando aposentadoria especial, pleiteando o reconhecimento de atividade especial, nos períodos de 02/07/1984 a 20/02/1986 e de 21/07/1986 a 22/07/2015, alegando que laborou na empresa Agrícola Almeida Ltda. como trabalhador agrícola na cultura de cana de açúcar, exposto aos agentes físicos "calor" e "radiação não ionizante" e ao agente químico "defensivo agrícola organofosforado" (id 1599238 – pág. 1/13).

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo como especiais os períodos em que o autor JOÃO BATISTA TELES MACHADO trabalhou junto à empregadora Agrícola Almeida Ltda., nos períodos de 02/07/1984 a 20/02/1986 e de 21/07/1986 a 22/07/2015, totalizando 30 anos, 07 meses e 1 dia de atividades laborativas insalubres, condenando o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a conceder-lhe a aposentadoria especial, considerando-se como D.I.B a data do requerimento administrativo (22/07/2015).

Nos autos da ação subjacente, para comprovar a alegada atividade especial o autor juntou PPP's, emitidos pela empresa Agrícola Almeida Ltda., em 17/07/2015, referentes aos períodos de 02/07/1984 a 20/02/1986 e de 21/07/1986 a 22/07/2015, indicando que o autor trabalhou nas funções de "trabalho braçal", "porteiro" e "controlador de acesso", não apontando exposição a fatores de risco (id 1599238 – pág. 26/29).

Também foi realizada perícia judicial na empresa Agrícola Almeida Ltda., tendo como informantes das tarefas o autor, João Batista Teles Machado, e a referida empresa. No laudo, consta que o autor exerceu as funções de tratorista/motorista de comboio, máquinas agrícolas e equipamentos e de frentista, tendo como atribuições "abastecimento com insumos, referente a máquinas e equipamentos de caminhão comboio, onde fazia o Serviço de frentista (abastecimento de veículos) e serviços de controle e entrega de material sendo sua exposição, CONTINUA E INTERMITENTE" e como tarefas complementares "tarefas DE SERVIÇOS GERAIS DE OFICINA MECANICA preventiva ou corretiva, separando, disponibilizando, lavando e guardando peças e ferramentas necessárias do uso em serviço, bem como realizando outras tarefas solicitadas pelo mecânico ou superior imediato". O perito concluiu que o autor esteve exposto a agentes químicos (óleos minerais, graxas, desengraxantes e solventes), com insalubridade em grau médio de 20% (id 1599238 – pág. 91/112).

A decisão rescindenda apreciou todos os elementos probatórios, tendo se pronunciado, quanto ao reconhecimento da atividade especial e concessão do benefício de aposentadoria especial, nos seguintes termos:

"(...)

O reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais para fins de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria especial, na forma pretendida pelo requerente, é possível, devendo ser reconhecido o direito.

Realizada a perícia, o laudo pericial concluiu pela efetiva exposição a agentes químicos (óleos minerais, graxas, desengraxantes, solventes), durante o período apontado na inicial em que o autor trabalhou para a empregadora Agrícola Almeida Ltda., classificando a insalubridade em grau médio (20%).

A conclusão é a de que o autor apresentou prova suficiente do trabalho efetivamente exercido em condições prejudiciais à saúde e à integridade física por meio dos documentos encartados, de forma que somados os tempos de atividade especial resultam em 30 anos, 07 meses e 1 dia de atividades laborativas especiais, tornando de rigor a procedência do pedido, por estar em consonância com o disposto no artigo 57 da lei 8.213/91.

"(...)"

Assim, sem adentrar no mérito da tese firmada na decisão, certo é que ao analisar a questão referente ao alegado trabalho especial, o julgado rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, decidiu pelo reconhecimento da atividade especial nos períodos mencionados e pela concessão da aposentadoria especial, considerando a prova documental apresentada, notadamente o laudo pericial produzido em juízo.

Reforço que a produção do referido laudo foi determinada pelo juízo após a verificação de inconsistências no PPP, sendo que o perito detalhou as atividades do ora réu de forma minuciosa, com fotos e explanação completa das atividades exercidas, conforme se verifica de documento id 1599238 – pág. 91/112.

A ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo ou à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

No caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da autarquia de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A lide foi solucionada na instância de origem com a devida fundamentação, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pelo ora recorrente. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa às normas ora invocadas.

2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.

"(...)"

4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOIÂNIA/GO desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.202.161, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

No mesmo sentido, recente julgado desta E. 3ª Seção:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO A REEXAME DE PROVAS. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

I- Merece rejeição a alegada violação a literal disposição de lei, uma vez que o autor objetiva a rescisão do julgado apenas por divergir da interpretação dada pelo *decisum* aos elementos de prova reunidos no processo de Origem

II - A decisão atacada negou o reconhecimento de tempo de serviço urbano e a especialidade da atividade apontada na inicial com fundamento no exame das provas dos autos, e não por afastar a aplicação da lei.

III- Impossível a desconstituição do V. Acórdão, com fundamento no art. 485, inc. IX, do CPC/73, nos casos em que tenha existido "*pronunciamento judicial sobre o fato*" (art. 485, § 2º, do CPC/73), na medida em que é inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova ou nos casos em que tenha existido "*má apreciação*" do conjunto probatório.

IV- Ação Rescisória improcedente.

(AR 2015.03.00.012891-1, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., j. em 25/04/2019; D.E. 08/05/2019)

Dessa forma, não implicando o julgado rescindendo em violação a literal disposição de lei, de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Em virtude da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados moderadamente em R\$ 1.000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção e nos termos do art. 85, § 2º e 3º do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória, cassando a tutela antecipada concedida nos presentes autos, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE LEI NÃO CARACTERIZADA.

1. Ao analisar a questão referente ao alegado trabalho especial, o julgado rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, decidiu pelo reconhecimento da atividade especial nos períodos mencionados e pela concessão da aposentadoria especial, considerando a prova documental apresentada, notadamente o laudo pericial produzido em juízo.
2. No caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da autarquia de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.
3. Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, cassando a tutela antecipada concedida nos presentes autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000173-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

RÉU: JOSE CARLOS BELLOTTI

Advogados do(a) RÉU: ELISANGELA KATIA CARDOSO POVA - SP212938, ANDERSON RODRIGO ESTEVES - SP308113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000173-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

RÉU: JOSE CARLOS BELLOTTI

Advogados do(a) RÉU: ELISANGELA KATIA CARDOSO POVA - SP212938, ANDERSON RODRIGO ESTEVES - SP308113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se agravo do INSS (art. 1.021 do Estatuto de Ritos de 2015) em ação rescisória que aforou (art. 966, inc. V, CPC/2015) contra aresto da 7ª Turma desta Corte, de rejeição a embargos declaratórios que opôs, mantida a procedência de pedido veiculado pela parte segurada para desaposentação.

Nos termos dos arts. 966, inc. V, e 332 do Compêndio Processual Civil de 2015, o ato decisório hostilizado foi desconstituído e, em sede de *iudicium rescisorium*, o pedido foi julgado improcedente.

A provisão em voga restou mantida e, à luz do § 4º do art. 332 do *Codex* de Processo Civil de 2015, foi determinada a citação da parte ré (ID 1809826), que ofertou resposta (ID 1995341) em que, resumidamente, requereu: "seja decretada a nulidade do processo pela falta de citação do Réu, devendo repetir-se o ato, assegurando-se ao demandado a oportunidade de oferecer resposta, e restabelecer-se o princípio contraditório por ser medida da mais lida JUSTIÇA."

Haja vista a apresentação de declaração de hipossuficiência, e com base no arts. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal/1988 e 98 do atual Código de Processo Civil, Lei 13.105/2015, restou deferida a Justiça Gratuita à parte ré.

Decorrido o prazo para manifestação do *Parquet* Federal.

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000173-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

RÉU: JOSE CARLOS BELLOTTI

Advogados do(a) RÉU: ELISANGELA KATIA CARDOSO POVA - SP212938, ANDERSON RODRIGO ESTEVES - SP308113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVIDA DANTAS:

Cuida-se de agravo do INSS (art. 1.021 do Estatuto de Ritos de 2015) em ação rescisória que aforou (art. 966, inc. V, CPC/2015) contra aresto da 7ª Turma desta Corte, de rejeição a embargos declaratórios que opôs, mantida a procedência de pedido veiculado pela parte segurada para desaposentação.

FUNDAMENTAÇÃO

A 3ª Seção desta Casa vinha entendendo ser aplicável às ações rescisórias, desde que satisfeitos os requisitos respectivos, o art. 285-A do Compêndio Processual Civil de 1973, permissivo de solução da lide por decisão monocrática do Relator, *verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A propósito: (AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013); (AR 6186, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria, e-DJF3 23.10.2013); (AR 1682, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 25.09.2013); (AR 9289, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 21.08.2013); (AR 8385, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 26.06.2012) e (AR 7881, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 30.11.2011).

O novel Caderno Processual Civil (Lei 13.105/15) trouxe dispositivo legal equiparado, a saber, o art. 332, *in litteris*:

"Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

§ 1º. O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição.

§ 2º. Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.

§ 3º. Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

§ 4º. Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias."

Entendemos ser esse o caso, isto é, que a resolução da *vexata questio* poderia ocorrer por *decisum* singular, haja vista o deliberado pelo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, resolutivo da controvérsia acerca da viabilidade ou não da desaposentação, à luz dos arts. 1035, § 11, e 1.036 e seguintes do CPC/2015.

Nesse sentido:

"Acórdão

PROC. -- 2016.03.00.018832-8 AR 11398

D.J. -- 06/09/2019

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018832-03.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.018832-8/SP

RELATORA: Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AUTOR(A): Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR: SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO e outro(a)

ADVOGADO: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ: ANTONIO TONELOTTO

ADVOGADO: SP263198 PAULO ISAIAS ANDRIOLLI; SP260232 RAFAEL GONZAGA DE AZEVEDO

No. ORIG.: 00024336520144036143 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS (RELATORA). Embargos de declaração opostos por Antonio Toneloto em face de decisão monocrática terminativa que julgou 'procedente o pedido formulado nesta ação rescisória para rescindir a decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 0002433-65.2014.4.03.6143, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na lide subjacente, restabelecendo-se o benefício anteriormente concedido, dispensada a devolução dos valores recebidos a título de nova aposentadoria.'

O embargante alega omissão no julgado, pois 'não ponderou mesmo sobre a aplicação da Súmula 343 do STJ (*sic*), mas sobre o exame do pressuposto de admissibilidade da Ação Rescisória materializado na Súmula 514 do STF, forte em recusar trânsito à Ação Rescisória apresentada como substituto do recurso próprio. Isso é de absoluta importância porque a ação rescindenda transitou em julgado por falta de ação da PARTE EMBARGADA que, intimada

sobre o Acórdão que deu provimento ao Recurso aplicando, veja, a jurisprudência consolidada, deixou de forma consciente de recorrer, logo, a coisa julgada material produziu efeitos.' (Destques no original)

Alega também que o julgado apresenta obscuridade, porque 'a Ação Rescisória deve ser julgada pelo Colegiado, conforme RITRF3, artigo 199, §§ 2º e 3º e, ainda, observando-se o artigo 971 do CPC, prestigiando-se o princípio da colegialidade que caracteriza o julgamento por órgãos de segunda instância.' Ainda, prequestiona a incidência das regras dos arts. 332, II, e 927, III, do CPC.

Requer o provimento do recurso, suprimindo-se a omissão com expressa decisão sobre a aplicação da Súmula 514 do STF, dando-se o efeito infringente, com inversão do julgamento, bem como esclarecendo-se a obscuridade relativa ao julgamento monocrático da ação rescisória.

Manifestou-se o embargado requerendo a rejeição do recurso, por ausentes os requisitos legais.

É o relatório.

São tempestivos os embargos de declaração opostos por Antonio Toneloto.

Os embargos de declaração têm finalidade integrativa e a primordial função de sanar vícios emanados do ato decisório, porquanto objetivam esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material. Portanto, não se prestam à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou ao prequestionamento da matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, se ausentes as hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC, que assim dispõe:

(...)

Da decisão embargada transcrevo:

'Esta ação rescisória foi proposta em 10/10/2016, na vigência do CPC/2015.

Dispõe o art. 332 do CPC/2015, *verbis*:

'Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

§ 1º - O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição;

§ 2º - Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.

§ 3º - Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

§ 4º - Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.'

A improcedência liminar do pedido de que trata o acima transcrito dispositivo processual não é um instituto novo trazido pelo CPC de 2015, já a previa o art. 285-A do CPC/1973. A norma possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, buscando encerrar prontamente demandas fadadas ao insucesso e que, portanto, merecem ser julgadas improcedentes de plano.

O escopo é a maior celeridade no julgamento, garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45, de 8/12/2004:

'Art. 5º.

(...)

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

Nesses termos, entendo que a hipótese destes autos comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 332, inciso II, do CPC/2015, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do STF, em 26/10/2016, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, em que foi reconhecida a impossibilidade de desaposentação.

Passo à análise do feito.

(...)

E o julgado rescindendo, que julgou procedente o pedido de desaposentação, encontra-se em desacordo com o decidido pelo STF, no julgamento do RE 661.256/SC, em 26/10/2016, submetido à sistemática da repercussão geral.

Nos termos da respectiva Ata de Julgamento, publicada em 08/11/2016, o Tribunal Superior fixou a seguinte tese: 'No âmbito do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91'.

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pelo STF não podem mais subsistir, a teor do que dispõe o art. 927, III, do CPC/2015, *verbis*:

'Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinários e especial repetitivos;'

Portanto, uma vez que o julgado rescindendo não encontra respaldo na jurisprudência pacificada pelo STF, resta configurada a hipótese de rescisão prevista no art. 966, V, do CPC/2015.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 332, II, c/c art. 927, III, do CPC/2015, julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória para rescindir a decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 0002433-65.2014.4.03.6143, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na lide subjacente, restabelecendo-se o benefício anteriormente concedido,...

Observa-se que a decisão embargada não padece de nenhum dos vícios descritos no art. 1.022 do CPC.

Ao contrário do alegado pelo embargante, houve expresso pronunciamento quanto ao afastamento, no caso, da incidência da Súmula 343/STF, considerando a adoção de fundamentos constitucionais, longamente analisados, para a resolução da demanda, de forma a admitir o ajuizamento da rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC.

E também, de há muito, encontra-se pacificado o entendimento quanto à desnecessidade de esgotamento das vias recursais disponíveis no processo originário para o ajuizamento de ação rescisória, bem como quanto à exigência, tão somente, de uma decisão de mérito transitada em julgado, conforme assentado na Súmula 418/STF, segundo o qual 'admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos'. Rejeito a alegada utilização da rescisória como sucedâneo de recurso não interposto.

Quanto ao julgamento monocrático da ação rescisória, foi consignado na decisão a aplicabilidade do disposto no art. 332 do CPC/2015, cujo escopo é a maior celeridade na resolução da demanda, assegurando-se a razoável duração do processo, garantia constitucional prevista no art. 5º, LXXVIII, acrescentado pela EC 45/2004, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do STF, em 26/10/2016, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, em que foi reconhecida a impossibilidade de desaposentação.

Toda a matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada, e todas as argumentações deduzidas conduzem à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração, devendo eventual inconformismo quanto ao decidido ser deduzido pela via recursal própria em instância superior.

Ademais, 'o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão' (STJ, 1ª Seção, EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), j 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Por fim, ressalto que, mesmo para fins de eventual prequestionamento, com vistas a possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica.

Assim, não há vício a ser sanado na decisão atacada, que se limitou a reconhecer a eficácia vinculante do julgado com repercussão geral.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2019.

MARISASANTOS

Desembargadora Federal."(Data da Publicação/Fonte e-DJF3:06/09/2019)(g. n.)

"PROC. --: 2013.03.00.024077-5 AR 9537

D.J. --: 09/11/2018

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024077-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024077-5/SP

RELATORA: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR(A): Instituto Nacional do Seguro Social- INSS

ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a): SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ: AMARO SEVERINO DA SILVA

ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR

No. ORIG. : 00102203020114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ajuizou a presente AÇÃO RESCISÓRIA, com pedido de antecipação de tutela, em face de AMARO SEVERINO DA SILVA com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, objetivando a rescisão da decisão proferida pela 10ª Turma desta Corte (fls. 126/130vº), que reconheceu reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria.

Alega a autarquia, em síntese, que o acórdão em questão deve ser rescindido por violar literal dispositivo de lei, considerando a impossibilidade de desaposentação diante da sistemática jurídica em vigor.

Foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 151/152).

Contestação às fls. 157/168.

Alegações finais do INSS (fl. 219) e da parte ré (fls. 188/218).

O Ministério Público Federal opinou pela extinção da rescisória sem julgamento do mérito.

É o relatório.

O artigo 932, IV e V, do CPC/2015 dispõe sobre a possibilidade de prolação de decisão monocrática em questão que está consolidada em repercussão geral do e. STF, como ocorre no presente caso (RE 661.256/SC). Precedentes desta 3ª Seção quanto à aplicabilidade de tais disposições em sede de ação rescisória: AR 2015.03.00.004856-3, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E. 17/05/2018; AR 2016.03.00.021900-3, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 23/03/2018; AR 2016.03.00.019326-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.E. 09/11/2017; AR 2015.03.00.027184-7, Rel. Des. Fed. David Dantas, D.E. 21/06/2017; AR 2014.03.00.023912-1, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, D.E., 16/02/2017). E ainda prescreve o artigo 332, inciso III, do mesmo Diploma Legal que, nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência, todos em consonância com os anteriores artigos 285-A e 557 do CPC/1973.

Nesses termos, entendo que a presente demanda comporta julgamento singular, tendo em vista o deliberado pelo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, resolutivo da controvérsia acerca da viabilidade ou não de desaposentação, à luz dos arts. 1035, § 11, e 1.036 e seguintes do CPC/2015. Nesse sentido: AR 2015.03.00.027186-0, Relator Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 16/07/2018; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 19/12/2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Des. Fed. David Dantas, j. em 16/01/2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Des. Fed. Gilberto Jordan, j. em 19/12/2016).

Passo à análise dos autos.

Cuida-se de ação rescisória com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do anterior CPC/1973, visando desconstituir acórdão que reformou sentença para reconhecer o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, sem necessidade de restituição dos valores já recebidos.

A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 15/06/2012 (fl. 132) e o presente feito foi distribuído em 24/09/2013.

O INSS é uma Autarquia Federal regendo-se pelas regras do Direito Administrativo e Direito da Previdência Social, pertencendo à Administração Pública Indireta.

A exigência da contribuição previdenciária pelo lançamento bem como o pagamento dos benefícios previdenciários são atos administrativos sob regime jurídico de direito público e sujeitos a controle pelo Poder Judiciário como espécies de atos jurídicos, dos quais se diferenciam como uma categoria informada pela finalidade pública.

Assim sendo, o questionamento da desaposentação não poderia ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo titular da aposentadoria, mas, principalmente, pela análise da sua possibilidade ou impossibilidade dentro de nossa ordem jurídica eis que o ato administrativo que formalizou a referida aposentadoria está sujeito ao regime jurídico de direito público produzindo efeitos jurídicos imediatos como o saque do respectivo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Meu entendimento é no sentido da inviabilidade do desfazimento do ato administrativo de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria pela vontade unilateral do beneficiário, em razão da ausência de previsão de lei que o autorize em nosso ordenamento jurídico.

Todavia, reconhecia que meu posicionamento era minoritário e que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por sua PRIMEIRA SEÇÃO, com competência nas questões previdenciárias - ao julgar o Recurso Especial 1334488/SC, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 e da Resolução STJ 8/2008, acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários eram direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares.

Ocorre que o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão 'sub judice' e encerrou o seu julgamento fixando a tese de que, 'in litteram':

'No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.' (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016)

Considerando a adoção de fundamento constitucional para a resolução definitiva do tema, e não tendo se verificado, anteriormente, posição contrária do e. STF, impõe-se o afastamento da incidência da Súmula n. 343 do e. STF, de forma a admitir o ajuizamento da presente ação rescisória com fundamento no artigo 485, V do CPC/73.

Assim sendo, concretizada a hipótese de rescisão prevista no art. 485, inciso V, do CPC/73, impõe-se a procedência do pedido rescisório e improcedência do pedido na ação subjacente, conforme explicitado acima.

Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Compêndio de Processo Civil/2015, em atenção à condição de hipossuficiência da parte autora, devendo ser observado, ainda, o art. 98, §§ 2º e 3º, do referido CPC/2015, inclusive no que concerne às despesas processuais.

Por derradeiro, cabe ressaltar que os valores recebidos por força de título judicial gerador do benefício que ora se rescinde, não se sujeitam à restituição, pois possuem natureza claramente alimentar, tendo como destinação o atendimento de necessidades básicas da ora ré. Importante salientar que a percepção do benefício em comento decorreu de decisão judicial, com trânsito em julgado, não se vislumbrando, no caso concreto, qualquer ardil ou manobra da parte autora na ação subjacente com o escopo de atingir tal desiderato, motivo pelo qual não se aplica o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.401.560/MT. (AgRgRE 734242, 1ª Turma, rel. Min. Roberto Barroso, j. 04.08.2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04.09.2015 PUBLIC 08.09.2015; MS 25430, Tribunal Pleno, rel. Min. Eros Grau, rel. p/ Acórdão Min. Edson Fachin, j. 26.11.2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 11.05.2016 PUBLIC 12.05.2016).

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC/1973 (art. 966, inc. V, CPC/2015) e art. 332 do novel diploma processual, desconstituir a decisão desta Corte, proferida na Apelação Cível nº 0010220-30.2011.4.03.6183 e, em juízo rescisório, julgo improcedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação acima.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de AMARO SEVERINO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cessação de eventual benefício implantado em razão do julgado rescindido e o imediato restabelecimento do benefício anterior. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Oficie-se ao r. Juízo da ação originária dando-se ciência da presente decisão.

Publique-se e intím-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 29 de outubro de 2018.

LUCIA URSALIA.”(Data da Publicação/Fonte e-DJF3:09/11/2018)(g. n.)

Sob outro aspecto, atacada a provisão judicial unipessoal, há a regular citação da parte adversa, que, assim, pode plenamente exprimir suas razões com referência à matéria controvertida nos autos, em conformidade com os princípios do devido processo legal e da ampla defesa e, inclusive, da Colegiabilidade, exatamente como ocorrido no vertente pleito.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo da autarquia federal.

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC/2015) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática de id. 1634518, da lavra do e. Desembargador Federal DAVID DANTAS, que julgou liminarmente procedente ação rescisória do INSS (art. 966, inc. V, CPC/2015; artigo art. 485, inc. V, CPC/1973), na qual a autarquia busca a rescisão do acórdão da 7ª Turma deste Tribunal (transitado em julgado em 23.04.2015), que manteve a procedência do pedido de desaposentação veiculado pela parte segurada no feito primitivo, além da antecipação da tutela.

Nas razões do agravo, a autarquia sustenta, em síntese, que “Embora o INSS tenha interesse na procedência total do feito, certamente por equívoco, não houve a devida citação da parte ré, o que pode acarretar futura alegação de nulidade, com prejuízo ao ente público e ao próprio Poder Judiciário, pois, eventualmente, terá que repetir atos processuais”.

Citado, o réu apresentou resposta ao agravo, no qual “requer seja decretada a nulidade do processo pela falta de citação do Réu, devendo repetir-se o ato, assegurando-se ao demandado a oportunidade de oferecer resposta, e restabelecer-se o princípio do contraditório”.

O e. Relator, em seu bem lançado voto, negou provimento ao agravo da autarquia federal, asseverando que esta C. Seção tem admitido a possibilidade de julgamento monocrático de procedência de ação rescisória, nos termos do artigo 332, do CPC/2015, sem que isso configure violação ao contraditório e ampla defesa, dada a possibilidade de o réu exercer o contraditório a posteriori.

Com a devida *venia*, entendo que a legislação de regência não autoriza o reconhecimento da procedência liminar do pedido, mas apenas a improcedência liminar. O artigo 332, do CPC/2015, estabelece o seguinte:

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

§ 1º O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição.

§ 2º Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.

§ 3º Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

§ 4º Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

Vale dizer que a improcedência liminar não traz qualquer prejuízo ao réu, mas apenas o beneficia, o que dispensa a sua prévia oitiva e os ônus daí decorrentes, como a contratação de um advogado.

A hipótese do artigo 332, do CPC/15, guarda semelhanças com o julgamento antecipado do mérito previsto no art. 355, mas se distingue deste por exigir que o julgamento seja pela improcedência do pedido e, por isso, dispensa a prévia oitiva do réu. Diz o artigo 355, do CPC/15:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

Ou seja, em casos como o dos autos, em que o julgamento dispensa a produção de provas, é possível que o julgador, com base no artigo 355, I, c.c. o artigo 932, V, ambos do CPC/15, julgue procedente, monocrática e antecipadamente, o pedido formulado em ação rescisória, após a oitiva do réu.

No entanto, só há que se falar em julgamento definitivo e liminar, nos termos do artigo 332, do CPC/15, quando o caso for de improcedência do pedido, única circunstância que autoriza a dispensa da prévia oitiva do réu.

Isso é o que se infere da doutrina de Fredie Didier Jr:

Causa que dispensa a fase instrutória é aquela cuja matéria fática pode ser comprovada pela prova documental. A improcedência liminar do pedido é, assim, hipótese especial de julgamento antecipado do mérito (art. 355, I, CPC), que passa a ser autorizado, também, antes da citação do réu, se a conclusão é pela improcedência [...] Antecipa-se ainda mais o momento do julgamento da causa, dispensando não só a fase instrutória, mas também a própria oitiva do réu.

Creio, com a devida *venia* daqueles que entendem em sentido contrário, que admitir a procedência liminar sem a prévia oitiva do réu contraria o princípio do contraditório e da ampla defesa, entendendo-se como tal o direito de influenciar o julgador.

Não se pode olvidar que a procedência liminar é uma decisão definitiva, sendo, pois, distinta da decisão antecipatória, que é precária e, como tal, pode ser proferida antes da oitiva da parte contrária, hipótese em que o contraditório é diferido.

Como a decisão proferida nos termos do artigo 332, do CPC/15, é definitiva, a prévia oitiva do réu é indispensável, não sendo demais frisar que nem mesmo o artigo 932, V, do CPC/15, que permite que o relator dê provimento ao recurso quando configuradas determinadas hipóteses, dispensa a prévia oitiva do recorrido, mas antes a exige expressamente:

Art. 932. Incumbe ao relator:

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Se o legislador, no artigo 932, V, do CPC/2015, não dispensou a prévia oitiva do recorrido para permitir o provimento monocrático do recurso, *a fortiori* não há como se dispensar tal oitiva prévia e conferir uma interpretação extensiva ao artigo 332, do CPC/15, de modo a permitir o a procedência liminar do pedido. É preciso condicionar o julgamento de procedência do pedido à citação e manifestação do réu, pois, nesse caso, não há uma manifestação prévia de sua parte.

Em resumo, entendo que o artigo 332, do CPC/15, embora aplicável à ação rescisória, só autoriza a improcedência liminar do pedido.

Como, *in casu*, a decisão agravada julgou liminarmente procedente o pedido, o que, a meu ver, não encontra amparo no artigo 332, do CPC/15, creio ser o caso de se dar provimento ao agravo interno do INSS.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo interno, determinando o prosseguimento do feito, com a intimação do réu para apresentação de contestação, sem prejuízo de se conceder ao INSS a tutela de evidência, já que o pedido deduzido pela autarquia encontra amparo em precedente de observância obrigatória e jurisprudência da Seção.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DO INSS (ART. 1.021, CPC/2015). AÇÃO RESCISÓRIA: DESAPOSENTAÇÃO. SOLUÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA: VIABILIDADE. RESPEITADOS OS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA, BEM COMO DA COLEGIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A 3ª Seção desta Casa vinha entendendo ser aplicável às ações rescisórias, desde que satisfeitos os requisitos respectivos, o art. 285-A do Compêndio Processual Civil de 1973, permissivo de solução da lide por decisão monocrática do Relator.

- A propósito: (AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013); (AR 6186, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria, e-DJF3 23.10.2013); (AR 1682, rel. Des. Fed. Lucía Ursoaia, v. u., e-DJF3 25.09.2013); (AR 9289, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 21.08.2013); (AR 8385, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 26.06.2012) e (AR 7881, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 30.11.2011).

- O novel Caderno Processual Civil (Lei 13.105/15) trouxe dispositivo legal equiparado, a saber, o art. 332, *in litteris*: "Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local. § 1º. O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição. § 2º. Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241. § 3º. Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias. § 4º. Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias."

- Entendemos ser esse o caso, isto é, que a resolução da *vexata quaestio* poderia ocorrer por *decisum* singular, haja vista o deliberado pelo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, resolutivo da controvérsia acerca da viabilidade ou não da desaposentação, à luz dos arts. 1035, § 11, e 1.036 e seguintes do CPC/2015. Precedentes.

- Sob outro aspecto, atacada a provisão judicial unipessoal, há a regular citação da parte adversa, que, assim, pode plenamente exprimir suas razões com referência à matéria controvertida nos autos, em conformidade com os princípios do devido processo legal e da ampla defesa e, inclusive, da Colegiabilidade, exatamente como ocorrido no vertente pleito.

- Agravo da autarquia federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo da autarquia federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001111-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: LAZARO NARCISO NEPANCENO

Advogados do(a) AUTOR: GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A, MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001111-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: LAZARO NARCISO NEPANCENO

Advogados do(a) AUTOR: GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A, MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Lázaro Narciso Nepomuceno (art. 966, incs. V, VII e VIII, CPC/2015), aos 24/01/2019, contra aresto da 10ª Turma desta Casa (complementado por acórdão de rejeição de embargos de declaração que opôs), de negativa de provimento à sua apelação, mantida sentença de improcedência de pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Em resumo, sustenta que:

- a) a decisão rescindenda manteve sentença de improcedência de pedido de aposentadoria por idade a rurícola, em suma, ao fundamento de que “como se vê dos autos, o autor é proprietário de 03 imóveis rurais (matrículas 13.492, matrícula 13.509 e matrícula 15.138), não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial em regime de economia familiar”. Ademais, “o Art. 11, § 1.º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que ‘entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados’.”;
- b) foram “Opostos embargos de declaração, tendente a obter o devido esclarecimento da r. Turma julgadora acerca da aplicação das modificações advindas com a Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 que, dentre outras mudanças, estabeleceu o limite de 4 (quatro) módulos fiscais para a concessão da aposentadoria rural (art. 11, V, ‘a’, da Lei nº 8.213/91)”, os quais foram rejeitados indevidamente;
- c) “o v. Acórdão em questão violou literalmente, sem qualquer margem para dúvida, não apenas o art. 5.º, XXXVI, da Constituição Federal, no que toca ao direito adquirido, mas, também, as previsões constantes no art. 11, VII e § 1.º da Lei nº 8.213/91 (antes das modificações advindas com a Lei nº 11.718/2008)”;
- d) “mesmo sem ter mencionado tal dispositivo, somente com as modificações advindas com a Lei nº 11.718/2008, a dimensão ou mesmo a quantidade de imóveis rurais passou a ser uma condição a, eventualmente, obstar o reconhecimento da qualidade de segurado especial de dado trabalhado (sic) rural. Até então, nada disso era previsto em lei”;
- e) sempre foi pacífico para o Superior Tribunal de Justiça e para este Regional que o tamanho da propriedade rural, por si só, não descaracteriza o regime de economia familiar;
- f) “O requerente nunca teve empregados, sempre laborou em propriedade rural que adveio de herança familiar e, ademais, sempre contou como (sic) apoio da sua família para os labores campestres, consoante reconhecido pelo MM. Juízo de piso nos autos de origem (fls. 74). Por que, então, sua condição seria diferente dos demais casos julgados pela Justiça”;
- g) “o autor não é proprietário de inúmeras propriedades rurais, mas sim de apenas duas, ambas herdadas de sua genitora, possuindo uma com 259,82 has. e, na outra, 16,66 has. Vale lembrar, outrossim, que conforme é possível visualizar dos registros de matrículas anexados, cuida-se de propriedades que estão na mesma área, tratando-se, na verdade, apenas da existência de dois registros, de uma única propriedade”;
- h) “ao contrário da falsa impressão gerada pelo v. acórdão rescindendo, cerca de 55,29 has. da propriedade do autor é designada como área de reserva legal, sobrando-lhe, 221,18 has. E, para além da área de reserva legal, há, também, a necessidade de designação de área de preservação permanente, o que no caso do autor, corresponde a cerca de 14% (quatorze) por cento do imóvel ou a 38,70 has., já que consoante pode ser verificado nas Matrículas n.ºs 7.262 e 1.259, toda a propriedade rural é cortada por córregos e rios”; “Assim, eminentes Desembargadores, o autor dispõe de cerca de 66% (sessenta e seis por cento) da área total para aproveitamento, ou ainda, de 182,47 has. de terra, desfazendo, por completo, aquela falsa impressão gerada pelo v. acórdão rescindendo, de que o requerente seria uma grande possuir (sic) de terras. A verdade é que, vivendo num Estado Federativo eminentemente agrícola, a quantidade de 182 has. para produção é considerada pequena”;
- i) “o que se pretende é que, tal qual reconhecido pelo col. Superior Tribunal de Justiça a existência de erro de fato em razão da ausência de efetiva valoração da prova apresentada, seja, na hipótese dos autos, realizada igual verificação. Isso tudo porque, consoante se verá abaixo, o v. acórdão rescindendo não apreciou nenhuma das provas trazidas pelo autor, para além das Certidões de Matrículas n.ºs 13.492, 13.509 e 15.138”;
- j) “No que diz respeito, a existência de início de prova material da atividade rural”, fez juntar aos autos “Certidão de Casamento, lavrada em 03/05/1967 (...), de profissão ‘lavrador’”, “Nota Fiscal de Venda, emitida em 24/12/1992”, “Nota Fiscal de Venda, emitida em 17/11/1993”, “Nota Fiscal de Venda, emitida em 15/09/1994”, “Nota Fiscal de Venda, emitida em 25/06/1995”, “Conta de Energia Elétrica da Empresa Energética de Mato Grosso do Sul”, referente a “01/1995, 08/1998 e 04/1999”, “Nota Fiscal de Compra, expedida em 31/10/2002 e 30/08/2003”, “Nota Fiscal de Venda, emitida em 16/02/2001 e 29/01/2006”, “Nota Fiscal de Venda, expedida em 31/10/2011” e “Nota Fiscal de Produtor, emitidas em 23/06/2003, 27/02/2004, 02/03/2006, 27/08/2007, 08/07/2010 e 25/02/2011”, e
- l) jamais possuiu empregados e sempre laborou em regime de economia familiar.

Por tais motivos, pretende a cumulação dos juízos *rescindens* e *rescisorium*, a par da gratuidade de Justiça.

Deferida a Justiça gratuita à parte autora (ID 26387785).

Contestação (ID 51995648). Preliminarmente, “a presente Ação rescisória possui caráter recursal, uma vez que a parte autora quer somente uma reavaliação do quadro fático-probatório, o que é estritamente vedado em sede de ação rescisória”.

Réplica (ID 65241696).

Saneador.

Razões finais da parte autora (ID 71866274) e do Instituto (ID 77555511).

Parquet Federal (ID 80830193): “pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção”.

Trânsito em julgado: 31/01/2017 (ID 24912884).

É o relatório.

Peço dia.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001111-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: LAZARO NARCISO NEPANUCENO

Advogados do(a) AUTOR: GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A, MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de demanda rescisória ajuizada por Lázaro Narciso Nepomuceno (art. 966, incs. V, VII e VIII, CPC/2015) contra aresto da 10ª Turma desta Casa (complementado por acórdão de rejeição de embargos de declaração que opôs), de negativa de provimento à sua apelação, mantida sentença de improcedência de pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

1 – MATÉRIA PRELIMINAR

A argumentação da autarquia federal, de que a *actio rescisoria* apresenta caráter recursal confunde-se com o mérito e como tal será analisada e resolvida.

2 – ART. 966, INCS. V E VIII DO CPC/2015

Didaticamente, iniciamos por examinar as circunstâncias previstas nos incs. V e VIII do art. 966 do Código Processual Civil de 2015, as quais consideramos impróprias para o caso.

Sobre os incisos em alusão, a doutrina faz conhecer que:

“Violação manifesta a norma jurídica. A decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente é rescindível com fundamento no CPC V, exigindo-se agora, de forma expressa, que tal violação seja visível, evidente – ou, como certa vez se manifestou o STJ a respeito, pressupõe-se que ‘é a decisão de tal modo teratológica que consubstancia o desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo’ (STJ, 3.ª Seção, AR 2625-PR, rel. Min. Sebastião Reis Junior, rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 11.9.2013, DJUE 1.º.10.2013).” (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil comentado*, 16ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 2055)

“Erro de fato. ‘Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causalidade’ (Sydney Sanches. RT 501/25). Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Porém, o erro de fato não autoriza a rescisória escorada em eventual ‘injustiça’ da decisão rescindenda ou mesmo equívoco na qualificação jurídica da prova ou dos fatos (Nelson Nery Junior. *Ação rescisória – Requisitos necessários para a caracterização de dolo processual e erro de fato* [Nery, *Soluções Práticas*?, n. 172, p. 165]).” (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Idem*, p. 2061)

Consignamos, então, os fundamentos do ato decisório arrostado (ID 24912884):

“Trata-se de apelação nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor em honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

‘Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no *caput* são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.’

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor nasceu em 04.01.1937, completou 60 anos em 1997, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 96 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, o autor acostou aos autos cópia da certidão de seu casamento com Maria Narciza de Souza, celebrado em 03.05.1967, na qual está qualificado como lavrador (fls. 23); cópia de notas fiscais de comercialização de leite *in natura* e bovinos (fls. 29/31 e 34/36); cópia da certidão do registro do imóvel de matrícula nº 13.492, na qual consta que, em 28.09.1993, o autor, qualificado como agropecuarista, recebeu parte ideal do referido imóvel (fls. 38/39); cópia da certidão do registro do imóvel de matrícula nº 13.509, na qual consta que, em 27.08.1993, o autor, qualificado como agropecuarista, recebeu parte ideal do referido imóvel (fls. 41/43); cópia da certidão do registro do imóvel de matrícula nº 15.138, na qual consta que, em 27.08.1993, o autor, qualificado como agropecuarista, recebeu parte ideal do referido imóvel (fls. 44/47).

Como se vê dos autos, o autor é proprietário de 03 imóveis rurais (matrícula 13.492, matrícula 13.509 e matrícula 15.138), não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial rural em regime de economia familiar.

Com efeito, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que ‘entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados’.

Confira-se:

‘PROCESSO CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS ESTATUTÁRIA E RURAL. RECEBIMENTO DE PROVENTOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Mostra-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

2. As matérias referentes aos arts. 39, 48, §§ 1º e 2º, 124, inciso II, e 143, todos da Lei nº 8.213/91, não foram ventiladas no acórdão combatido e tampouco foram opostos embargos declaratórios para que o Tribunal *a quo* se pronunciasse sobre as omissões. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento. Aplicação, por analogia, das Súmulas 282 e 356/STF.

3. A discussão dos autos 'acumulação de aposentadoria do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos e aposentadoria rural' foi pacificada pela Terceira Seção desta Corte de Justiça, no sentido de que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar não se coaduna com a percepção de proventos decorrentes de aposentadoria estatutária ou de qualquer outra atividade remuneratória, porquanto este deve ser imprescindível à sobrevivência do segurado e de sua família.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 242.570/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 703).

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto." (g. n.)

Do exame do pronunciamento judicial em voga, verificamos que houve expressa manifestação do Órgão Julgador acerca do conjunto probatório coligido à instrução do pleito originário (documentos amealhados), tido por insatisfatório ao deferimento da benesse, formado, assim, um juízo de convencimento motivado do então Desembargador Federal Relator, o que não se há de ser atacado via *actio rescisoria*.

De qualquer modo, avancemos um pouco mais.

Em momento algum o pronunciamento judicial hostilizado aludiu ao art. 11, inc. VII e § 1º, da Lei 8.213/91, com texto nos termos da Lei 11.718/08, como fundamento para o não deferimento do beneplácito reivindicado.

Exsurge da observação do *decisum* em tela, aliás, que, para o Órgão Julgador, a existência de três imóveis rurais em nome da parte autora descaracterizou sua condição de pequeno produtor rural a laborar em regime de economia familiar, entendido este como "a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados", à luz do § 1º do inc. VII do art. 11 da LBPS (redação original).

Se assim é, registramos que essa interpretação não destoava de julgados deste Regional, longe de ser, portanto, aberrante e/ou desconforme com a legislação de regência da aposentadoria em testilha.

À guisa de exemplos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. LABOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO RECONHECIDO.

(...)

- Apesar do teor dos depoimentos, o conjunto probatório não permite concluir que o autor fosse segurado especial no período alegado na inicial.

- Embora o autor tenha adquirido uma propriedade rural em 1980, os elementos constantes nos autos indicam que ele, na verdade, explorava mais de uma propriedade rural. Esteve na posse de terras rurais desde 1978 e chegou a ser detentor de mais de 100 hectares de terra em 1986, não sendo razoável presumir que tamanha extensão de terras pudesse ser cuidada apenas por sua família. O conjunto probatório, aliás, confirma que em ambas as propriedades havia utilização de trabalhadores externos. Não há que se falar, portanto, em trabalho rural em regime de economia familiar.

(...)

- Inviável o reconhecimento do exercício de labor rural alegado pelo autor, que não foi comprovado. O autor não faz jus à revisão pretendida.

- Apelo da Autarquia provido." (TRF – 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv 5028661-25.2018.4.03.9999, rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e - DJF3 10/01/2019)

"APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONCESSÃO. PROPRIETÁRIO RURAL CÔNJUGE DA AUTORA. CULTIVO DE CANA-DE-ACÚCAR. EMPRESÁRIO. MAIS DE UMA PROPRIEDADE RURAL. ECONOMIA FAMILIAR. SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. No caso em tela, demonstrou o apelante ser o marido da autora proprietário rural e empresário, o que inviabiliza reconhecimento de segurado especial e concessão de benefício previdenciário à autora, em razão da não caracterização de regime em economia familiar para assegurar a subsistência da família.

2. Benefício indeferido. Provimento do recurso de apelação para julgar improcedente o pedido." (TRF – 3ª Região, ApCiv 2205598, proc. 0039183-70.2016.4.03.9999, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, e-DJF3 20/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. SEGURADO ESPECIAL. ARTIGO 39 DA REFERIDA LEI. PRODUTOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR AFASTADO. MARIDO PRODUTOR DE CANA. PROPRIEDADES RURAIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/7/2009. A parte autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade.

- A prova testemunhal formada por dois depoimentos atesta que a autora sempre viveu em propriedade rural, tendo trabalhado na roça. Ela casou-se e seu marido era meeiro e ela o ajudava. Informaram que ela e seu marido plantam cana, fornecendo à usina. O casal é fornecedor de cana. A usina apenas corta a cana, o restante do trabalho era cuidado pela autora e família, sem ajuda de empregados (f. 118/120).

(...)

- Há patentes dúvidas sobre o real regime de produção da fazenda, indícios levando à conclusão de que não se tratava de regime de economia familiar.

- Inicialmente, registro que a autora e seu marido tinham plena capacidade contributiva de recolher contribuições à previdência social como produtor rural.

- O marido da autora contribuiu como autônomo, na condição de motorista, entre 1985 e 2008, situação omitida na petição inicial (vide CNIS de f. 89), tanto que se aposentou por tempo de contribuição, em 2008, como contribuinte individual na atividade de comerciante.

- O casal possui mais de uma propriedade rural, consoante narrado na própria inicial.

- Não é razoável exigir de toda a sociedade (artigo 195, *caput*, da Constituição Federal) que contribua para a previdência social, deixando de fora desse esforço os pequenos proprietários rurais que podem contribuir.

- Enfim, a soma das circunstâncias indica que não se trata de economia de subsistência, mesmo porque na colheita do cana era necessário o auxílio de terceiros. E quem faz a colheita é a própria usina.

- Naturalmente, não pode considerar a eventual contribuição paga pelo produtor rural sobre o resultado da produção, prevista no artigo 195, § 8º, da Constituição da República, como apta a caracterizar o número mínimo de contribuições exigidas como carência, haja vista que o fato gerador é diverso daquele previsto no artigo 195, II, da mesma Magna Carta.

- Posto isto, a atividade da família da parte autora afasta-se da enquadrada no art. 12, VII, da Lei nº 8.212/91, mais se aproximando da prevista no art. 12, V, 'a', da mesma lei. Trata-se de esposa de pequeno produtor rural contribuinte individual.

- Consequentemente, não se aplicam as regras do art. 39 da Lei nº 8.213/81.

- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

(...)

- Apelação do INSS provida." (TRF – 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv 2169331, proc. 0020822-05.2016.4.03.9999, rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016)

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. I - Não se amolda a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, ficando ilidida a condição de segurado especial do autor, considerando-se que as notas fiscais apresentadas revelam expressiva comercialização de leite, incompatível com o regime de economia familiar que se quer comprovar. De igual modo, verifica-se que a propriedade rural do autor fora classificada como latifúndio, bem como o requerente enquadrado como empregador rural. Ademais, a esposa do autor, em entrevista rural efetuada junto ao INSS, no ano de 2012, declarou que possuíam mais de uma propriedade rural até o ano de 2003, bem como recebem renda de uma casa de aluguel localizada no município de Potirendaba/SP e do arrendamento de uma parte do sítio para o cultivo de cana-de-açúcar, desde 2006, para a Usina Cerradinho.

II - Não há condenação do demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pelo autor, a título de benefício de aposentadoria por idade, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas. Recurso adesivo do autor prejudicado.” (TRF – 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv 1958918, proc. 0007471-43.2012.4.03.6106, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 10/12/2014)

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. CONDENAÇÃO SUPERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PERÍODO RURAL NÃO RECONHECIDO. PERÍODO URBANO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

II. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

III. A família da autora possuía mais de uma propriedade rural, pois o imóvel que contava com 10 alqueires, por ocasião da partilha, desde 1966 foi cadastrado com 70 hectares, totalizando aproximadamente 29 (vinte e nove) alqueires, fato que descaracteriza o regime de economia familiar.

IV. O depoimento pessoal e os depoimentos testemunhais são contraditórios, pois foram apresentadas diferentes versões sobre o trabalho realizado, o tamanho da propriedade, o número de moradores e casas bem como sobre a presença de eventuais empregados.

V. As notas fiscais de produtor demonstram produção em quantidade incompatível com o regime de economia familiar, sendo que a sogra da autora era beneficiária de Aposentadoria por Idade, na condição de Empregadora Rural.

VI. Considerando as regras de transição, somando-se o período urbano até o ajuizamento da ação, conta a autora com um total de 15 (quinze) anos e 8 (oito) meses de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria integral, uma vez que não cumprido o ‘pedágio’ constitucional de mais 17 (dezesete) anos e 3 (três) meses.

VII. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

VIII. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.” (TRF – 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv 1004338, proc. 0000024-34.2004.4.03.6122, rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 08/04/2010, p. 1266)

E ainda que tenhamos encontra precedente da 3ª Seção desta Casa em direção oposta às deliberações adrede referidas, a circunstância apenas atrai para o caso a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal (“Súmula 343: Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.”):

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. PROVA NOVA. ATESTADO DE CONDUTA EMITIDO PELA DELEGACIA DE POLÍCIA. AUSÊNCIA DE PROVA ORAL NO PROCESSO SUBJACENTE. RESTAURAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL CONFIGURADO. DEPOIMENTOS PESSOAL E TESTEMUNHAL NO ÂMBITO DA PRESENTE AÇÃO RESCISÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. LABOR RURAL COMPROVADO. APTIDÃO PARA O TRABALHO CAMPESINO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. EC. N. 20/1998. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. CUMPRIMENTO DO PEDÁGIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

XII - Não obstante o autor e seus familiares contassem com mais de uma propriedade rural, cabe ponderar que estas possuíam dimensões reduzidas, sem registro da presença de empregados, conforme se vê dos documentos de fls. 23/25 (Talhado Vermelho - 2,3 ha; Chapada da Rosca - 13,5 ha; Caldeirão - 3,8 ha), não restando descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar.

(...)

XXIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga parcialmente procedente.” (TRF – 3ª Região, 3ª Seção, AR 11236, proc. 0011990-07.2016.4.03.0000, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 01/09/2017)

Donde constatamos a não violação de direito adquirido na hipótese (art. 5º, inc. XXXVI, Constituição Federal/1988) e nem que foram olvidadas ou levadas em consideração quantias de terras em módulos rurais.

A propósito, estes foram os fatos apresentados por ocasião da instrução do pleito primigêneo, isto é, que a parte autora era proprietária de três imóveis.

Nesse sentido, colhemos alguns excertos do feito em voga:

Exordial do processo subjacente, nº 2014.03.99.033507-8 (rol de provas materiais – ID 24912883)

“(...)

Assim, buscando comprovar o período rural indispensável à concessão do benefício e tendo em vista a Súmula nº. 14, da Turma Nacional de Uniformização, ao prever que ‘para a concessão a aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material, corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício’, junta o autor como início de prova material (art. 55, § 3º, Lei nº. 8.213/91), inúmeros documentos, dentre os quais se destacam:

(...)

b) Certidão de Registro de Imóvel, Matrícula nº. 13.492, lavrada pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia/MS, constando a partilha dos bens deixados por Guilhermina Narciza Rocha em 18/10/1993, cabendo a Lázaro Narcizo Nepomuceno, de profissão ‘agropecuária’, 100,41 has., da Fazenda Ribeirãozinho;

c) Certidão de Registro de Imóvel, Matrícula nº. 13.509, lavrada pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia/MS, constando a partilha dos bens deixados por Guilhermina Narciza Rocha em 18/10/1993, cabendo a Lázaro Narcizo Nepomuceno, de profissão ‘agropecuária’, 159,41 has., da Fazenda Ribeirãozinho;

d) Certidão de Registro de Imóvel, Matrícula nº. 13.138, lavrada pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia/MS, constando a partilha dos bens deixados por Guilhermina Narciza Rocha em 18/10/1993, cabendo a Lázaro Narcizo Nepomuceno, de profissão ‘agropecuária’, 15,87 has., da Fazenda Imbaúba, Barrinha e Lote Barrinha II;

(...).”

Apelação naquele processo (nº 2014.03.99.033507-8 – ID24912883)

“(...)

Em 9 de maio de 2014, o ora Recorrente ajuizou perante a Comarca de Chapadão do Sul, interior de Mato Grosso do Sul, a indispensável Ação de Aposentadoria rural por idade, ocasião em que sustentando ter desempenhado o labor rural ao longo de toda sua vida, requereu a concessão do benefício então pleiteado (fls. 1-48).

Na referida ocasião, restaram, ainda, anexados aos autos, a fim de que servissem como documentos a indicar início de prova material, os seguintes documentos, tudo a cumprir o magistério jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça que já fixou o entendimento de que, "a comprovação do exercício de atividade para fins previdenciários pressupõe o que a norma denomina de início de prova material" (REsp1.448.867-AgR/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS):

(...)

b) Certidão de Registro de Imóvel, Matrículas nº. 13.492, 13.509 e 15.138, respectivamente, lavradas pelo Cartório de Registro de Imóveis de Cassilândia/MS, constando a partilha dos bens deixados por Guilhermina Narciza Rocha em 18/10/1993 e 28/09/1993, cabendo a Lázaro Narcizo Nepomuceno, 100,4 has., da Fazenda Ribeirãozinho, 159,4 has. da Fazenda Ribeirãozinho e 15,8 has. da Fazenda Imbaúba Barrinha e Lote Barrinha II.

(...)

A esse respeito, a fim de esparcar qualquer dúvida, observem, pois, Vossas Excelências, que o registro das matrículas apresentadas, trazem os seguintes dados: (i) Matrícula nº. 13.492, herança de 100,4 has., consoante formal de partilha expedido em 28/09/1993 (fls. 38-40); (ii) Matrícula nº. 13.509, herança de 159,4 has. (fls. 41-43); e (iii) Matrícula nº. 15.138, herança de 15,8 has. (fls. 44-47), o que dá cerca de duzentas (200) e setenta e cinco (275) hectares.

Assim, esclarecido que o recorrente é proprietário de 275 has., ao contrário de 290 has., consoante mencionado pelo ilustre Julgador 'a quo', o que, aliás, não é considerado muita coisa no estado de Mato Grosso do Sul, *data venia*, justamente por se tratar de uma Unidade da Federação que, quase com exclusividade, tem sua economia voltada para a pecuária e agricultura, impõe-se responder: a dimensão da propriedade rural do recorrente, por si só, impede a concessão do benefício ora pleiteado?

(...)"

Por isso também entendemos que o ato decisório não deixou de examinar algum fato existente, tampouco considerou outro não ocorrente, tendo havido, inclusive, controvérsia no que tange ao assunto.

Desse modo, no nosso pensar, repisamos que a parte autora ataca entendimento exprimido na decisão em pauta, que, examinados e sopesados os elementos comprobatórios, considerou não patenteado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos moldes do art. 11, inc. VII, § 1º, da LBPS (redação original), tendo sido adotado, assim, um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso, tanto que citamos precedentes jurisprudenciais a amparar a conclusão expressada.

A nós nos parece, então, que a parte promovente não se conforma com a maneira como as provas carreadas foram interpretadas pela Turma Julgadora, vale dizer, de maneira desfavorável à sua tese, tencionando sejam reapreciadas, todavia, sob a óptica que pensa ser a correta, o que, uma vez mais, mostra-se inoportuno à ação rescisória.

Como consequência, cremos que a provisão judicial objurgada não há de ser cindida por força quer do inc. V quer do inc. VIII do art. 966 do *Codex* de Processo Civil de 2015.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V e IX, CPC/1973. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO ALEGADO PELO AUTOR DA RESCISÓRIA. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA APENAS NA FASE DE CONHECIMENTO DA DEMANDA ORIGINÁRIA. VIOLAÇÃO À LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. JULGADO RESCINDENDO NÃO CONTEMPLA POSICIONAMENTO ABERRANTE. ERRO DE FATO INEXISTENTE.

- Eventual cerceamento de defesa, em razão da incompletude da instrução probatória, diante da ausência de oitiva de duas testemunhas, não restou ventilado pelo demandante na inicial desta actio.

- O vindicante, em momento algum, ponderou que a indigitada violação à lei tivesse origem na frustração da concretização do conjunto probatório; contrariamente, aduz que o início de prova material e as testemunhas ouvidas seriam de molde a patentear a satisfação dos requisitos à obtenção da benesse ambicionada, sendo desarrazoado restringir a declaração da atividade rural ao ano de produção do documento mais antigo.

- Embora as temáticas relacionadas ao cerceamento de defesa constituam matérias de ordem pública, compreendo cabível seu conhecimento de ofício apenas no bojo do próprio processo originário e, ao depois, na via rescisória, se constituírem a razão da rescindibilidade destacada pela autoria da actio - o que aqui não sucede.

- Exame da rescisória dentro dos contornos delineados pela autoria, sendo inescapável concluir-se que, ao tempo da prolação do julgado, o tema trazido à colação constituía de matéria de exegese controvertida nos Tribunais, a induzir a incidência do verbete 343 da Súmula do STF.

- Julgado rescindendo que não contempla posicionamento aberrante, cuidando-se de hipótese em que o julgador encançou uma das interpretações possíveis ao caso posto em debate - e, ainda quando possa não se afigurar a mais escoreita, justa ou mesmo adequada, ter-se-á por inibida a via rescisória, que não se erige em sucedâneo recursal, nem tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou mesmo ao reexame do conjunto probatório, à cata da prolação de provimento jurisdicional favorável à sua autoria.

- Hipótese de erro de fato que não se verifica no caso em debate, na medida em que considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária, estando patenteado o desiderato de revolvimento do conjunto probatório haurido.

- Improcedência da presente ação rescisória.

- Condenação da parte autora em honorários advocatícios, nos termos do entendimento da Terceira Seção, observado, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 11027, proc. nº 0005111-81.2016.4.03.0000, rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, rel. p/ acórdão Des. Fed. Ana Pezari, m. v., e-DJF3 31/01/2019)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO. ANÁLISE DA TOTALIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE TRABALHO RURAL ANTERIORMENTE AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. ENTENDIMENTO CONSENTÂNEO COM OS JULGADOS DA ÉPOCA. SÚMULA 343 DO STF. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA.

1 - O acórdão objurgado analisou todos os elementos de prova colacionados ao processo primitivo, tendo concluído, porém, que eles não consubstanciariam o início de prova material necessário à comprovação do período de trabalho campesino mencionado na exordial da ação subjacente.

2 - Não houve admissão de fato inexistente ou entendeu-se inexistente fato efetivamente ocorrido, o que elide a figura do erro de fato, nos termos do artigo 485, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973. Por outro lado, o fato de ter havido expressa manifestação judicial acerca dos documentos colacionados também é impeditivo ao reconhecimento da pretensão da parte autora, a teor do § 2º do dispositivo acima mencionado. Precedentes do STJ.

3 - A jurisprudência é pacífica no sentido de que a Declaração de Exercício de Atividade Rural lavrada por Sindicato dos Trabalhadores Rurais deve ser homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social para ser aceita como prova do trabalho campesino, a teor do disposto no artigo 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/1991.

4 - Não há violação a literal disposição do julgado, prolatado anteriormente ao Recurso Especial n.º 1.348.633/SP decidido sob o rito dos recursos repetitivos, que não admite a comprovação de trabalho rural em momento anterior à data do documento mais antigo juntado aos autos. Súmula 343 do STF. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

5 - Julgado proferido com supedâneo na livre apreciação da prova não pode ser tachado de errôneo, mormente quando arrimado nos elementos constantes dos autos.

6 - Ação Rescisória julgada improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 4907, proc. nº 0060952-13.2006.4.03.0000, rel. Des. Fed. Inês Virgínia, v. u., e-DJF3 08/10/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, VII e IX DO CPC/1973. DECISÃO DE CORTE SUPERIOR DETERMINANDO O NOVO JULGAMENTO DE RECURSO. AGRAVO INTERNO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRELIMINAR ACOLHIDA: NÃO CABIMENTO DO ART. 285-A PARA JULGAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA ANTE AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. AUSENTES ERRO DE FATO, VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI E DOCUMENTO NOVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE.

1) Agravo interno em face de decisão monocrática que, com base no art. 285-A do CPC/1973, julgou improcedente o pedido formulado em ação rescisória.

2) Decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça determinando novo julgamento do recurso da autora - agravo interno do 557, § 1º, do CPC/1973 -, recebido como agravo regimental, nos termos do art. 247, II, a, do Regimento Interno desta Corte, visto que possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

(...)

8) O órgão julgador analisou todas as provas - documental e testemunhal - que compuseram a lide originária, tais como a certidão de casamento dos genitores, registros escolares em nome da autora e documentos relativos a transações imobiliárias. O 'único princípio de prova material' a que se refere o julgado diz respeito à escritura de compra e venda de imóvel rural, adquirido pelo genitor em 04/02/1975.

9) Se as provas produzidas foram analisadas e, ao final, concluiu-se pela procedência parcial do pedido, não se pode afirmar que não houve controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o tema discutido. Ainda que eventualmente possa ser aferível, para o julgador da rescisória, a constatação de equívoco cometido, a proibição do reexame das provas o impede de reconhecer o vício do erro de fato, nos termos do que preceitua o §2º do art. 485 do CPC/1973.

10) A jurisprudência do STJ abriga compreensão estrita acerca da violação à literal disposição de lei para fins de manejo e admissibilidade da rescisória, deixando assentado que a razoável interpretação do texto legal não rende ensejo a esse tipo de ação.

11) A autora, nascida em 26/05/1958, objetiva o reconhecimento do trabalho rural desempenhado no período de 27/05/1970 a 11/06/1980, isto é, dos 12 aos 22 anos de idade, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Para o referido intervalo, todos os documentos juntados estão em nome do genitor. Decerto que dificilmente haveria prova em nome da própria autora, conforme a experiência nos diz em inúmeros outros casos, tanto é que o órgão julgador reputou válida a extensão da qualificação do pai/lavrador à autora, ao menos em parte do período: 04/02/1975 a 11/06/1980.

12) O termo inicial teve por base a data do documento mais antigo e considerado válido como início de prova material, qual seja, a escritura de aquisição de imóvel rural pelo genitor.

13) O julgado não desborda do razoável. À luz do princípio do livre convencimento motivado, reconheceu parte do período de labor rural, com base no conjunto probatório, não havendo amparo jurídico para a afirmação da ocorrência de violação à literal disposição de lei.

14) Embora o STJ tenha dado provimento ao recurso especial da autora, o fez para que este Colegiado apreciasse novamente o agravo por ela interposto. Aquela Corte deixou consignado que o acórdão recorrido (primeiro julgamento do agravo) encontra-se em dissonância com a sua jurisprudência, o que é correto. Afinal, o STJ admite o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal (REsp 1.348.633/SP - representativo de controvérsia, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014). Contudo, afóra o fato de esse julgamento ter ocorrido após a prolação da decisão rescindenda, a alteração da jurisprudência não autoriza a rescisão do julgado, pois o objetivo da ação rescisória é o afastamento da interpretação aberrantemente legal, não se tratando de instrumento de uniformização jurisprudencial.

15) Existência de dissenso à época do julgado acerca da possibilidade de reconhecimento da atividade rural em período anterior ao da data do documento mais antigo. Incide ao caso a vedação presente na Súmula 343/STF, segundo a qual 'não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'.

16) De acordo com o inciso VII do artigo 485 do CPC/1973, a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando 'depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável'.

17) A requerente trouxe cópias dos seguintes documentos, assim discriminados em sua petição inicial: 'livros de matrículas escolares onde consta a profissão do pai da Autora como sendo lavrador nos anos de 1968/1969'.

18) Trata-se de páginas dos referidos livros, as quais indicam a profissão do genitor como lavrador nos anos letivos de 1968 e 1969. Contudo, afóra o fato de que ausentes quaisquer carimbos oficiais do estabelecimento escolar, a informação seria irrelevante para o prolator da decisão rescindenda, que afastou a possibilidade de apresentação de documentos extemporâneos ao período que se busca comprovar. Como se não bastasse, a indicação de que a autora estudou durante os anos de 1968 e 1969, quando contava com 10 a 11 anos de idade, contraria seu depoimento pessoal, colhido nos autos da ação originária, quando afirmou que 'dos 10 aos 14 anos de idade eu não estudava; dos 14 aos 20 anos eu estudava à noite e parava de trabalhar às 16 horas'.

19) Os documentos carecem de força probante e contradizem o depoimento pessoal da autora na ação originária, não tendo aptidão para alterar o resultado da demanda, já protegida sob o manto da coisa julgada, revelando a pretensão da autora, a pretexto da obtenção de documentos novos, de reexame da causa originária.

20) Preliminar acolhida. Ação rescisória que se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgAR 6186, proc. nº 0017184-66.2008.4.03.0000, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 11/01/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISOS V E VII DO CPC/1973. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL QUANTO À ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. DOCUMENTO NOVO. DOCUMENTOS QUE NÃO TÊM APTIDÃO PARA REVERTER O RESULTADO PROCLAMADO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. AÇÃO RESCISÓRIA QUE SE JULGA IMPROCEDENTE.

(...)

3) A jurisprudência do STJ abriga compreensão estrita acerca da violação à literal disposição de lei para fins de manejo e admissibilidade da rescisória, deixando assentado que a razoável interpretação do texto legal não rende ensejo a esse tipo de ação.

4) Os documentos que indicam a profissão de lavrador abrangem o período de 01/09/1967 a 25/11/1970. Desse modo, o órgão julgador reconheceu o labor rural desempenhado no período de 01/01/1967 a 15/11/1970, com a ressalva de que esse tempo de serviço não será computado para fins de carência. Os termos inicial e final tiveram por base as datas dos documentos mais antigo e mais recente, observados os limites do pedido do autor.

5) O julgado não desborda do razoável; aplicou o disposto no art. 55 da Lei 8.213/91 e, à luz do princípio do livre convencimento motivado, reconheceu parte do período de labor rural, com base no conjunto probatório, não havendo amparo jurídico para a afirmação da ocorrência de violação à literal disposição de lei.

6) Existência de dissenso à época do julgado acerca da possibilidade de reconhecimento da atividade rural em período anterior ao da data do documento mais antigo. Incidência da Súmula 343/STF.

(...)

10) Preliminar de inépcia da inicial acolhida e extinção do feito sem apreciação do mérito em relação ao pleito de rescisão por erro de fato. Ação rescisória que se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 10091, proc. nº 0024709-89.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 14/11/2017)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V E IX. DO CPC/1973. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO. DEMONSTRAÇÃO. DECISÃO RESCINDIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NO CURSO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. As preliminares de carência da ação e de incidência da Súmula 343/STF tangenciam o mérito, âmbito em que devem ser analisadas.

2. A decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que somente a atividade rural exercida a partir do ano de produção do documento mais antigo, considerado válido como início de prova material, poderia ser objeto de reconhecimento para efeito de contagem do tempo de serviço, a despeito de a prova testemunhal retroagir a momento anterior.

3. Ainda que a questão seja discutível, forçoso reconhecer que tal posicionamento encontra respaldo em iterados precedentes jurisprudenciais, tanto no período anterior como no posterior ao de prolação da decisão rescindenda, a revelar que o julgado conferiu à Lei interpretação razoável.

(...)

10. Matéria preliminar rejeitada. Pedido de rescisão do julgado procedente e pedido originário parcialmente procedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 10113, proc. nº 0026139-76.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 22/06/2017)

"AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V E IX DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL SOMENTE A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO. ERRO DE FATO. NÃO OCORRÊNCIA. JULGADO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL DA LEI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi expressa ao consignar que o entendimento manifesto pela decisão rescindenda, ainda que não o mais favorável à parte autora, fundou-se na análise do conjunto probatório, sob o crivo da persuasão racional do magistrado, com base no que concluiu que o reconhecimento da atividade rural da autora deveria restringir-se ao trabalho exercido a partir da data do documento mais antigo apresentado.

2. Referido posicionamento não decorreu de erro de fato nem de suposta violação a literal disposição de lei; em verdade, apenas reproduziu uma das interpretações possíveis encontradas na jurisprudência.

3. Por se tratar de questão com entendimento não uniforme nas cortes pátrias, incide o óbice da Súmula 343/STF, segundo a qual 'não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando 'decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'.

4. A agravante não trouxe argumentos novos, capazes de infirmar os fundamentos que alcercaram a decisão agravada.

3 – ART. 966, INC. VII, CPC/2015

Segundo o inc. VII do art. 485 do *Codice* Processual Civil de 1973 (atualmente, art. 966, inc. VII, CPC/2015), tinha-se por novo o documento produzido anteriormente ao trânsito em julgado do decisório do qual se pretendia a rescisão, cuja existência era ignorada pela parte, a quem competia, entretanto, o ônus de demonstrar a inviabilidade de sua utilização na instrução do pleito inicial.

É de se aduzir que devia de ter força probante a garantir, de *per se*, pronunciamento favorável àquele que o estava a apresentar.

Para além, que o infirmava o fato de não ter sido ofertado na ação originária por negligência.

A propósito, cito doutrina de Rodrigo Barioni:

“(…)

A expressão 'documento novo' não guarda relação com o momento de sua formação. O documento já existia à época da decisão rescindenda. A novidade está relacionada ao fato de o documento não ter sido utilizado no processo que gerou a decisão rescindenda.

Deve tratar-se de documento já existente ao tempo da decisão rescindenda e inédito para o processo originário, que represente inovação em relação ao material probatório da causa matriz, suficiente a modificar o posicionamento adotado pela decisão rescindenda. Se o documento é confeccionado após a decisão rescindenda ou não for inédito, isto é, se fora juntado aos autos da ação originária, sem receber a devida apreciação na decisão rescindenda, não se insere no conceito de documento novo.

(…)

Aspecto fundamental para o cabimento da ação rescisória, com suporte no inc. VII do art. 485 do CPC, é que a não utilização do documento, no processo original, decorra de motivo alheio à vontade do autor. Assim ocorrerá, por exemplo, se o documento foi furtado, se estava em lugar inacessível, se não se pôde encontrar o depositário do documento, se a parte estava internada em estado grave, se o documento foi descoberto após o trânsito em julgado etc. Ou seja, não pode o autor, voluntariamente, haver recusado a produção da prova na causa anterior, de maneira a gerar a impossibilidade da utilização, ou não haver procedido às diligências necessárias para a obtenção do documento, uma vez que a ação rescisória não se presta a corrigir a inércia ou a negligência ocorridas no processo originário. Por isso, cabe ao autor da rescisória expor os motivos que o impediram de fazer uso do documento na causa matriz, para que o órgão julgador possa avaliar a legitimidade da invocação.

Em princípio, documentos provenientes de serviços públicos ou de processos que não tramitaram sob sigilo de justiça não atendem à exigência de impossibilidade de utilização. A solução preconizada ampara-se na presunção de conhecimento gerada pelo registro público ou pela publicidade do processo (...).

(…)

É preciso, por fim, que o documento novo seja capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável ao autor da rescisória, isto é, seja apto a modificar o resultado do processo, total ou parcialmente. Isso significa que o documento há de ser 'decisivo' - como textualmente consta no art. 395, n. 3, do CPC italiano -, representando prova segura sobre os fatos que nele constam, de tal sorte que, se o juiz tivesse oportunidade de considerá-lo, o pronunciamento poderia ter sido diverso. Cabe ao autor da rescisória o ônus de demonstrar, na inicial, que o documento novo é capaz, isoladamente, de alterar o quadro probatório que se havia formado no processo em que foi emanada a decisão rescindenda. Inviável, por isso, a reabertura da dilação probatória, para oitiva de testemunhas e produção de provas, que visem a complementar o teor do documento novo. Se este conflitar com outras provas dos autos, especialmente outros documentos, sem infirmá-las, deve-se preservar a coisa julgada e julgar improcedente a ação rescisória.

(…)” (BARIONI, Rodrigo. *Ação rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 121-127)

A redação do inciso VII do art. 485 em consideração restou alterada no Código de Processo Civil de 2015. Agora, o art. 966 disciplina que:

“Art. 966: A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(…)

VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pode fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

(…)”

Socorremo-nos, mais uma vez, de escólio doutrinário para esmiuçá-lo:

“4.10. Prova Nova. Uma das hipóteses que permitem o ajuizamento da ação rescisória diz respeito à existência de elemento probatório decisivo, não utilizado no processo de origem, apto a alterar a configuração fática que motivou a decisão judicial. No CPC de 1973, a previsão dizia respeito ao 'documento novo', enquanto no CPC/2015 o dispositivo refere-se a 'prova nova'. A modificação foi proposta a partir da necessidade de se enquadrarem no fundamento rescisório provas que não consistam tecnicamente em documento, sobretudo o caso do exame hematológico para investigação de paternidade (DNA), aceito sem problemas pela jurisprudência como apto a fundar a ação rescisória. A nosso ver, o texto do CPC/2015 amplia demasiadamente o campo para o ajuizamento da ação rescisória, de maneira a permitir a desconstituição da coisa julgada com base em provas testemunhais ou laudos periciais, o que poderia propiciar nova oportunidade para o autor da ação rescisória produzir provas contrárias ao material do processo matriz. Teria sido melhor se o texto do dispositivo se limitasse à prova documental, mas com a previsão expressa de que a prova científica (exame de DNA e outros meios decorrentes de avanços tecnológicos) pudesse se equiparar à prova documental para fins de rescindibilidade. É necessário que a prova seja nova, no sentido de não ter sido utilizada no processo anterior. O termo 'nova' não se refere ao momento de sua formação. É imprescindível, ainda, que o autor não tenha conseguido produzir essa prova no processo matriz por causa externa à sua vontade: seja porque desconhecia a prova, seja porque, embora sabendo de sua existência, não pôde utilizá-la.

A prova deve ser 'capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável'. É preciso, portanto, que seja decisiva. Por isso, a prova deve ser forte o suficiente para, sozinha, modificar o quadro fático adotado pela sentença. Nessa ordem de ideias, não é difícil prever que, embora tenha havido a ampliação a qualquer meio de prova, o documento novo continuará a exercer papel de destaque nesse fundamento rescisório, pela maior confiabilidade que apresenta no registro de acontecimentos pretéritos.” (BARIONI, Rodrigo. *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*/Teresa Amuda Alvim Wambier... [et al.], coordenadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2154-2155)

3.1 - CONSIDERAÇÕES

A parte autora afirma ter trazido aos autos documentação nova, pois:

“(…)

Ao manter a sentença de improcedência proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Chapadão do Sul (fs. 74-75, autos de origem), entendeu-se, nos termos do voto do e. Des. Relator que, 'o autor é proprietário de 03 imóveis rurais (matrícula 13.492, matrícula 13.509 e matrícula 15.138), não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial rural em regime de economia familiar' (fs. 131, autos de origem).

(…)

Em razão disso, posteriormente ao trânsito em julgado dos autos n.º 0033507-15.2014.4.03.9999/MS, o autor dirigiu-se aos Cartórios que haviam efetuado o registro das matrículas n.ºs 13.492, 13.509 e 15.138 e verificou que, na verdade, o r. acórdão de fs. 129-134 (autos de origem) superestimou as propriedades do requerente, não correspondendo à verdade dos fatos.

Isso porque, ao contrário do que afirmado no v. acórdão de origem, o requerente não é proprietário de três imóveis (matrículas n.ºs 13.492, 13.509 e 15.138), mas, sim, de duas propriedades, uma com 259,82 has. (matrícula n.º 1.259) e outra com 16,66 has. (matrícula n.º 7262), totalizando 276,48 has.

Como se pode verificar na simples leitura das Certidões anexadas ao presente, a Matrícula n.º 1.259, lavrada pelo Cartório de Registro de Imóveis do Município de Chapadão do Sul é resultado do fechamento da Matrícula n.º 18.023, lavrada pelo Serviço Registral de Cassilândia, a qual, por sua vez, foi originada da fusão em 21 de dezembro de 1998, das Matrículas n.ºs 13.509 e 13.492, igualmente registradas no Serviço Registral de Cassilândia.

Por sua vez, a Matrícula n.º 7.262, lavrada pelo Cartório de Registro de Imóveis do Município de Chapadão do Sul é resultante do fechamento da Matrícula n.º 178, registrada pelo Cartório de Registro de Imóveis de Chapadão do Sul, a qual, por sua vez, é originária da Matrícula n.º 15.138, lavrada pelo Serviço Registral de Cassilândia.

Portanto, Excelências, o autor não é proprietário de inúmeras propriedades rurais, mas sim de apenas duas, ambas herdadas de sua genitora, possuindo uma com 259,82 has. e, na outra, 16,66 has. Vale lembrar, outrossim, que conforme é possível visualizar dos registros de matrículas anexados, cuida-se de propriedades que estão na mesma área, tratando-se, na verdade, apenas da existência de dois registros, de uma única propriedade.

E não é só. De acordo como quanto previsto pelo art. 12, II, da Lei n.º 12.651/2012, 'todo imóvel rural deve manter área com cobertura de vegetação nativa, a título de Reserva Legal, sem prejuízo da aplicação das normas sobre as Áreas de Preservação Permanente, observados os seguintes percentuais mínimos em relação à área do imóvel, excetuados os casos previstos no art. 68 desta Lei', 'localizado nas demais regiões do País: 20% (vinte por cento)'.

Isso significa que, ao contrário da falsa impressão gerada pelo v. acórdão rescindendo, cerca de 55,29 has. da propriedade do autor é designada como área de reserva legal, sobrando-lhe, 221,18 has. E, para além da área de reserva legal, há, também, a necessidade de designação de área de preservação permanente, o que no caso do autos, corresponde a cerca de 14% (quatorze) por cento do imóvel ou 38,70 has., já que consoante pode ser verificado nas Matrículas n.ºs 7.262 e 1.259, toda a propriedade rural é cortada por córregos e rios.

Assim, eminentes Desembargadores, o autor dispõe de cerca de 66% (sessenta e seis por cento) da área total para aproveitamento, ou ainda, de 182,47 has. de terra, desfazendo, por completo, aquela falsa impressão gerada pelo v. acórdão rescindendo, de que o requerente seria grande possuidor de terras. A verdade é que, vivendo num Estado Federativo Eminentemente agrícola, a quantidade de 182 has. para produção é considerada de pequena monta.

Tais circunstâncias, *data maxima venia*, altera (*sic*) completamente todo o contexto no julgamento do v. acórdão rescindendo (fs. 129-134, autos de origem), já que mostra que, ao contrário do entendimento firmado, que o autor é, sim, segurado especial, nos termos em que previsto no art. 11, VII e § 1º, da Lei n.º 8.213/1991.

Assim sendo, aliado ao cumprimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão da aposentadoria rural por idade, bem como ao pacífico entendimento já suscitado pelo eg. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a dimensão do imóvel não é, *de per se*, suficiente para a descaracterização da qualidade de segurado especial, impõe-se a rescisão do v. acórdão de fs. 129-134 dos autos de origem, acolhendo-se a documentação ora anexa como prova nova, nos termos do art. 966, V (*sic*), do CPC."

Pois bem

O documento novo, ou a prova nova, segundo o texto do inc. VII do art. 966, do *Codex* Processual Civil de 2015, refere-se à evidência existente à ocasião em que proferida a provisão judicial rescindenda e que não pôde ser utilizada por que desconhecida da parte litigante ou inviável sua obtenção à época.

A Certidão inerente à Matrícula nº 1259 (ID 24912885) consta ter sido expedida aos 08/08/2018.

A Certidão relativa à Matrícula nº 7.262 (ID 24912894) consta ter sido emitida em 27/10/2017.

A Certidão atualizada referente à Matrícula nº 13.492 consta ter sido expedida aos 04/09/2018.

Já a Certidão (atualizada) pertinente à Matrícula nº 13.509 consta ter sido confeccionada em 04/09/2018.

Finalmente, a Certidão alusiva à Matrícula nº 178 consta ter sido emitida aos 27/10/2017.

Todas, portanto, são posteriores à decisão da qual se pretende a desconstituição e o respectivo trânsito em julgado, que são de 19/07/2016 e 31/01/2017.

A bem da verdade, não consubstanciam documentos novos, mas, sim, apresentam novas circunstâncias ocorridas com relação aos registros das propriedades da parte autora no âmbito dos Ofícios Registrais das localidades de Chapadão do Sul e Cassilândia, em Mato Grosso do Sul.

Nos seus próprios dizeres, quanto à Matrícula nº 1.259, "é resultado do fechamento da Matrícula n.º 18.023, lavrada pelo Serviço Registral de Cassilândia, a qual, por sua vez, foi originada da fusão em 21 de dezembro de 1998, das Matrículas n.ºs 13.509 e 13.492, igualmente registradas no Serviço Registral de Cassilândia", e com respeito à Matrícula nº 7.262, que "é resultante do fechamento da Matrícula n.º 178, registrada pelo Cartório de Registro de Imóveis de Chapadão do Sul, a qual, por sua vez, é originária da Matrícula n.º 15.138, lavrada pelo Serviço registral de Cassilândia".

Outrossim, sobre as dimensões das terras, pioram a situação da parte autora, que chegou a afirmar, na demanda primeva, ser possuidor de 275 has. (apelação no processo nº 2014.03.99.033507-8 – ID 24912883), estimando, agora, ser dono de 276,48 has..

Registramos que, ao contrário do que pensa a parte autora, tais elementos não devem servir para alterar, *posteriormente*, diga-se, o contexto do julgamento objurgado, mas, sim, dar a conhecer se, existentes quando da prolação do *decisum*, influenciariam no raciocínio então exprimido.

Por todas colocações que alinhavamos presentemente, acreditamos que não.

O fato de supostamente serem duas e não três propriedades, ao nosso talante, em nada alteraria o juízo de convencimento exarado, até porque transcrevemos decisões em que dois imóveis descaracterizaram o regime de economia familiar alegado (ApCiv 5028661-25.2018.4.03.9999), ou mesmo em que "mais de uma" assim o faria (ApCiv 0039183-70.2016.4.03.9999; ApCiv 2169331; ApCiv 1958918 e ApCiv 1004338).

Acerca das áreas de reserva legal e de preservação permanente, são informações novas até então não invocadas pela parte requerente.

Vieram com as várias vezes citadas certidões *novas* e não levariam a conclusão outra por parte da Turma Julgadora, uma vez que não elidem o fato de que a parte autora é dona de mais de um imóvel, razão por que para a não concessão da benesse postulada.

Dessa maneira, temos que o acórdão vergastado também não deve ser desconstituído, agora por força do inc. VII do art. 966 do Compêndio Processual Civil de 2015.

4 - DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória. Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do que tem entendido a 3ª Seção deste TRF - 3ª Região, devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA AFORADA POR LÁZARO NARCISO NEPOMUCENO. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI, ERRO DE FATO E DOCUMENTAÇÃO NOVA (ART. 966, INCS. V, VII E VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015); DESCARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA *ACTIO RESCISORIA* JULGADO IMPROCEDENTE.

- Matéria preliminar, de que a rescisória seria supedâneo recursal, que se confunde como o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

- Descabimento da afirmação de existência de violação de lei e de erro de fato no julgamento, em virtude da análise do conjunto probatório produzido nos autos subjacentes e da conclusão de que se afigura desnecessária a demonstração da fauna campestre em regime de economia familiar, adotado um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso.

- Documentação trazida na rescisória que não atende os termos da lei, no que toca à novidade e à capacidade de, *de per se*, modificar a decisão atacada.

- Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do que tem entendido a 3ª Seção deste TRF - 3ª Região, devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007518-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) RÉU: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007518-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) RÉU: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação rescisória do INSS (de 26.05.2017, art. 966, inc. V, CPC/2015), com pedido de antecipação da tutela, contra sentença do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Panorama, São Paulo, transitada em julgado aos 12.06.2015 (ID 655819), de procedência de amparo social (art. 20, § 3º, Lei 8.742/93).

Emsíntese, afirma que:

- a) "a parte autora alterou o pedido da ação, que passou a ser de LOAS-Deficiente. O INSS foi citado à fl. 20, por outro lado, a alteração do pedido deu-se à fl. 67. Portanto, o pedido foi alterado após a citação do réu e não houve qualquer intimação deste quanto à alteração";
- b) a então parte autora não preencheu os requisitos necessários para aposentar-se por invalidez (arts. 25 e 42 da Lei 8.213/91);
- c) houve perda da qualidade de segurada obrigatória da Previdência Social e
- d) também não restaram satisfeitos os quesitos para obtenção da prestação continuada – LOAS.

Dispensada a autarquia federal do depósito do art. 968, inc. II, do Compêndio Processual Civil de 2015 e indeferida a medida antecipatória. (ID 702186)

Contestação (ID 847899). Preliminarmente, a matéria objeto de irrisignação por parte do Instituto não foi prequestionada; a demanda rescisória possui caráter recursal; descabe a discussão acerca do preenchimento ou não dos requisitos legais para o amparo social na ação rescisória, uma vez que a decisão concessiva da benesse transitou em julgado e não há violação de dispositivo de lei na hipótese.

Réplica. (ID 1060987)

Saneador. (ID 1099303)

Razões finais do ente público (ID 1147545) e da parte ré (ID 1172514).

Parquet Federal (ID 1293969): "pela improcedência da ação rescisória".

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007518-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) RÉU: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de demanda rescisória do INSS (art. 966, inc. V, CPC/2015) contra sentença do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Panorama, São Paulo, de procedência de amparo social (art. 20, § 3º, Lei 8.742/93).

A princípio, com fulcro no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal/1988 e no art. 98 do atual Código de Processo Civil, Lei 13.105/2015, defiro gratuidade de Justiça à parte ré.

1. MATÉRIA PRELIMINAR

A parte ré, na peça contestatória, afirma que a autarquia federal deixou de manifestar irrisignação contra o ato decisório sob censura, pelo menos, nos moldes em que o fez na exordial da rescisória, numa espécie de ausência de prequestionamento, o que, todavia, afigura-se despciendo, a teor da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal:

“Súmula 514. Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos.”

Já a argumentação referente à utilização do vertente pleito com propósito recursal confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

Outrossim, a *actio rescisoria* é a via adequada para eventual desfazimento da coisa julgada.

Matéria preliminar rejeitada.

2. ART. 966, INC. V, CPC/2015

Consideramos a circunstância prevista no inc. V do art. 966 do Código Processual Civil de 2015 imprópria para a situação em apreço.

Sobre o inc. V em alusão (mesma redação do art. 485 do CPC/1973), a doutrina faz conhecer que somente ofensa literal a dispositivo de lei configura sua ocorrência; ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra teoricamente afrontada (THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 40ª ed., volume I, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 608-609; BARIONI, Rodrigo. *Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores*, Coordenação Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 106-107).

2.1 – ANÁLISE DO CASO CONCRETO – NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 264 (ENTÃO VIGENTE) DO CPC/1973

A parte autora, na demanda subjacente, consoante exordial datada de 29/10/2012 (ID 655832), nominou sua pretensão como “AÇÃO ORDINÁRIA PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA”.

No que tange à causa de pedir e pedido, reproduzimos suas afirmações:

“(…)”

1 – DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A requerente no ano de 1988 a 1990, tinha uma firma em seu nome e fazia o recolhimento de INSS através de referida firma, após começou a exercer a atividade laborativa de serviços gerais, entretanto, é pessoa simples de pouco conhecimento, que somente trabalhou em serviços pesados, sem maiores qualificações.

Impossibilitada de trabalhar, devido aos seus problemas de saúde, foi a um Posto do INSS requerer o benefício de Amparo Social ao deficiente, mas teve referido benefício indeferido, sob a alegação de parecer contrário da perícia médica (doc. Anexo).

Cumprir dizer que o seu tratamento vem evoluindo insatisfatoriamente devido à gravidade das afecções, impedindo-a de exercer suas atividades laborativas devido às fortes dores que possui, bem como suas limitações.

De acordo com o problema apresentado é conveniente que seja a requerente APOSENTADA IMEDIATAMENTE, sendo essa alegação devidamente comprovada com o atestado médico em anexo.

A requerente possui respaldo legal no artigo 42 da lei nº 8213/91 que assim dispõe:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

E ainda, que diante dos problemas de saúde este, de caráter permanente e irreversível, e dada sua gravidade, pode-se considerar a autora, incapacitada para o exercício de qualquer atividade, merecendo o benefício de aposentadoria por invalidez, mesmo porque não logrou êxito em qualificar-se para outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Muito embora a lei não defina com clareza todos os casos de invalidez, deve-se entender por invalidez, a impossibilidade de trabalhar, a recusa de ser aproveitado no mercado de trabalho por não apresentar condições físicas satisfatórias, que presume baixa produção, e ainda, que impeça a aprovação em exame médico pré admissional.

Diante das justas exposições e ainda considerando a impossibilidade laborativa da autora para qualquer atividade, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, pois assim, de forma justa, estar-se-ia reduzindo seu sofrimento econômico, já que o físico e o psíquico será, sempre, por ela suportado.

DA PROVA ANTECIPADA E DO DIREITO À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA

A autora requer através de deferimento de prova antecipada a autorização e deferimento da realização da perícia médica com a maior urgência, uma vez que está impossibilitada para o trabalho.

Após confirmado pelo médico perito a incapacidade laboral requer, uma vez preenchidos requisitos do art. 273 do CPC, a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez.

(…)

No mérito requer:

1) A procedência da Ação, confirmando-se a concessão da tutela antecipada, e seja concedida a aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas desde o ajuizamento da presente ação, com a aplicação de juros e correção monetária oficial.

(…)”(g.n.)

Em 31/10/2012 (ID 655848), sobreveio despacho do Juízo *a quo* para realização de prova pericial, elencados quesitos, e para citação da autarquia federal, com a advertência de que “No mesmo ato comunicatório consignou-se que: (a) o réu no prazo da contestação ou juntamente com ela, deverá esclarecer se pretende a produção de outras provas, sob pena de preclusão; (b) querendo, formule quesitos e indique assistente técnico; e (c) exiba ao Juízo o CNIS da parte demandante”.

O Instituto ofertou peça contestatória, insurgindo-se contra a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez à então parte autora. Arguiu preliminar de prescrição parcelar (art. 103, Lei 8.213/91). Asseverou que não havia qualquer comprovação da atual incapacidade laborativa da parte e que houve perda da qualidade de segurada obrigatória do sistema previdenciário.

Por fim, de forma subsidiária, ao se referir ao *dies a quo* da benesse, afirmou que deveria corresponder à data do Laudo Médico produzido nos autos, uma vez que:

“(…)

Ora, e não poderia ser diferente, tendo em vista que não houve requerimento administrativo para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo contrário, o único requerimento administrativo foi para a concessão do benefício assistencial – LOAS, que tem requisitos diferentes (e mais rigorosos) do que os citados benefícios previdenciários.

(…)” (g. n.)

Também formulou quesitos.

Foi apresentada réplica, da qual transcrevo excertos que entendo importantes ao caso:

“(…)

Em síntese o requerido em sua contestação, pugna pela Improcedência da ação, alegando que a autora não preenche os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para que possa ter sua pretensão reconhecida.

(…)

Sendo certo que a requerente preenche todos os requisitos necessários para ter sua pretensão reconhecida.

Entretanto, para melhor elucidar a lide é indispensável à (*sic*) realização da perícia médica por especialista na área específica da doença da requerente, a fim de ser comprovado todo o alegado na exordial, principalmente correlação à incapacidade laborativa da requerente.

Assim sendo, ratifica-se o pedido probatório constante dos autos.

Mediante ao todo exposto, e mais do que dos autos consta, requer a Vossa Excelência, seja restabelecido o benefício de auxílio-doença ao requerente (*sic*) e consequentemente a procedência da ação em todos seus termos expostos na exordial, por ser medida de direito e a mais justa ao presente caso.” (g. n.)

Observamos manifestação da parte autora acerca de exame pericial produzido em que, em resumo, requer nova perícia, com médico especialista, ou, caso assim não se entenda, seja reconhecido “pelo menos que a incapacidade laborativa parcial da requerente, porém de caráter permanente a impede de exercer funções de grande esforço físico, o que se toran (*sic; rectius*: torna) impossível devido à baixa instrução escolar da requerente e principalmente a deficiência de emprego existente nessa cidade.”

Também petição no sentido de que (fl. 67 da demanda originária):

“SEBASTIANA NUNES SOARES, por sua advogada que a esta subscreeve, vem com o devido acato e respeito perante a honrosa presença da Ilustre Magistrado (*sic*), para em atendimento ao r. despacho de fls. 64, manifestar que o pedido decorre da narração dos fatos, ou seja como Amparo social ao deficiente e por um lapso conistou equívocado aposentadoria por invalidez.” (g. n.)

A determinação de fls. 63-64 dos autos primigênicos foi a seguinte (ID 847914):

“Vistos.

Deixo de sentenciar, por ora, pois o pedido versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez, enquanto o contexto fático trata do benefício de amparo social ao deficiente, mencionando, inclusive, a existência prévia de pedido administrativo de tal benefício feito pela autora.

Assim, manifeste-se a autora, no prazo de 5 dias, esclarecendo se o pedido decorre da narração dos fatos, ou seja, amparo social ao deficiente, ou da forma como conistou da inicial, requerendo aposentadoria por invalidez.

Int.” (g. n.)

Outrossim, a Magistrada de Primeira Instância decidiu, dentre outras providências, por determinar a realização de estudo social:

“Vistos.

Ante à manifestação de fls. 67 [*supra*], defiro a produção de estudo social junto à residência da autora.

(…)”

Foi juntado o respectivo Laudo Social aos autos.

Em 31.03.2014, deliberou o Juízo *a quo*: “Manifestem-se as partes acerca do laudo social, já juntado aos autos, requerendo o que de direito, no prazo legal”.

Verificamos, logo após, informação datada de 21.05.2014, de que:

“RECEBIMENTO

Recebi estes autos que se encontram, fora de Cartório, desde 29/Abril/2014, com o(a) Dr.(a) Gustavo Aurelio Faustino.”

Seguiu-se digressão da parte autora acerca do laudo em epígrafe, em que disse ter sido demonstrado não possuir meios de prover a própria subsistência ou que sua família poderia fazê-lo adequadamente, afóra a incapacidade laborativa.

Notamos, ainda, Certidão, de 04.09.2014, de que: “Certifico e dou fê que até a presente data o(a) procurador(a) do INSS não se manifestou acerca do laudo social de fls. 72/88, apesar de devidamente intimado(a), conforme certidão/recebimento de fl. 99.”

Posteriormente, em 13.11.2014, foi declarada encerrada a instrução e ordenado apresentassem partes suas alegações finais.

Consoante peças trazidas pelo Instituto, a parte autora apresentou razões finais, asseverando, em síntese, que postulava o benefício de amparo social, por ser deficiente, “não possuindo meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida adequadamente por sua família.”

Esclareceu que, embora, no caso concreto a renda *per capita* seja maior que 1/4 do salário mínimo, “não é suficiente para proporcionar ao requerente (*sic*) uma vida digna”.

Findou por pedir a procedência do quanto reivindicado, “bem como a implantação imediata do benefício.”

Em 13.02.2015, consta novo “Recebimento” anotado: “Recebi estes autos que se encontravam fora de Cartório, desde 27/Janeiro/2015, com advogado(a) DR.(a) Gustavo Aurelio Faustino”. [em 2017, Procurador Seccional Federal]

A sentença proferida deferiu o benefício de prestação continuada (art. 20, Lei 8.742/93), tendo registrado, em suma (ID 847935):

“Vistos.

Sebastiana Nunes Soares move a presente causa contra o Instituto Nacional do Seguro Social Inss, pretendendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Alegou ser portadora de problemas de saúde, o que a impede de exercer atividade laborativa, de modo que está incapacitada para o labor e vida independente. Aduziu, ainda, ter requerido o benefício administrativamente, que lhe foi indeferido. Requereu a concessão de tutela antecipada e, ao final, sua confirmação com a condenação do réu ao pagamento do benefício pretendido. Juntou documentos (fls. 09/16).

Foi determinada a realização de prova pericial (fls. 18/19).

A parte ré foi citada e apresentou contestação (fls. 23/24-verso). Alegou, preliminarmente, prescrição quinquenal. No mérito, aduziu que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, pois não comprovou a incapacidade bem como a qualidade de segurada. Requereu a improcedência da ação. Juntou documentos (fls. 25/26).

A parte autora apresentou réplica (fls. 31/32).

Foi produzida prova pericial médica (fls. 45/49).

Instadas a se manifestar, a requerida tomou ciência às fls. 50 e a parte autora se manifestou às fls. 53/54.

A autora juntou documentos às fls. 57/61.

Às fls. 63 foi determinado que a autora se manifestasse a respeito da divergência entre o contexto fático e o pedido.

Às fls. 67 a parte autora adequou o pedido, requerendo a concessão de amparo social.

O feito foi saneado.

Foi produzida prova pericial social (fls. 72/88).

Instadas a se manifestar, a parte autora se manifestou a fls. 97/98, enquanto a parte ré não se manifestou.

Encerrada a instrução, as partes se manifestaram em alegações finais. A parte autora a fls. 108/114, e a parte ré a fls. 105.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece a Constituição Federal, em seu artigo 203, inciso V, que ‘a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social’, garantindo ‘um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei’.

Nos termos do artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada são de duas ordens: a primeira, relativa à pessoa, a saber, portadora de deficiência ou idosa, circunstância da qual se extrai a incapacidade para a vida independente e para o trabalho; a segunda, relativa à renda per capita, qual seja, inferior a 1/4 do salário mínimo, a caracterizar a impossibilidade de prover à própria subsistência ou de tê-la provida pelo grupo familiar.

Em relação ao critério econômico, o Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 no julgamento do RE nº 567.985-RG, redator (*sic*) para o acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe 3/10/2013. De tal forma, cabe ao juiz verificar o estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes analisando as circunstâncias do caso concreto, não se atendo somente ao critério objetivo trazido pela lei.

No caso dos autos, estão presentes os requisitos para o benefício.

Da situação econômica

Ainda que não haja renda familiar inferior ao teto legal, conforme consta do laudo social, há prova suficiente da miserabilidade.

No levantamento sócio-econômico efetuado constatou-se que o grupo familiar da parte autora é composta por ela, e o companheiro, já idoso.

A casa em que residem é própria, possui 04 cômodos de alvenaria e encontra-se em estado de conservação.

Apurou-se que a renda do grupo familiar é proveniente da aposentadoria por invalidez do companheiro da autora, no valor de R\$ 800,00 mensais. Constatou, ainda, a informação de que a família não recebe ajuda de de (*sic*) familiares nem benefícios governamentais.

Ressaltou a Assistente Social ser fundamental a concessão do benefício assistencial à parte autora para a garantia dos mínimos básicos de sobrevivência.

Assim, a parte autora preenche o requisito relativo à miserabilidade, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Da incapacidade

No laudo pericial, o Sr. Perito apontou que a parte autora é portadora de espondilartrose, tendinite nos membros superiores, gastrite, hipertensão arterial, cardiopatia, escoliose e transtorno misto depressão/ansiedade.

O *expert* concluiu que a parte autora está incapacitada para o trabalho que exercia em caráter permanente.

Por sua vez, portador de deficiência é aquele incapacitado para a vida independente e o trabalho. Todavia, esta não exige que a pessoa possua vida vegetativa, seja incapaz de locomover-se ou para as atividades básicas, como alimentar-se, fazer a higiene e vestir-se sozinho; não impõe a impossibilidade de comunicar-se ou expressar-se; e não pressupõe a dependência total de terceiros. Para o atendimento, afigura-se suficiente que a pessoa não tenha condições de buscar no mercado de trabalho meio de prover a sua própria subsistência. Tal análise deve cogitar, ainda, a possibilidade de readaptação da pessoa em outra atividade laboral.

Assim, tendo em vista as condições pessoais da parte autora, pois o requisito incapacidade para a vida independente e para o trabalho restou demonstrado, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Logo, procedente o pedido.

Quanto ao termo inicial do benefício, é ele devido desde a data do laudo pericial (19/07/2013 – fls. 48).

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação para o fim de CONDENAR o Instituto Nacional do Seguro Social Inss a CONCEDER benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 a Sebastiana Nunes Soares, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do laudo pericial (fls. 48); CONDENAR o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, compreendidas entre a data do início do benefício e o início do pagamento; CONDENAR o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em 10% do valor da condenação, ficando isento das custas e despesas processuais, por disposição expressa do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/03.

(...).”

2.1.2 - FUNDAMENTAÇÃO

Dispunha o art. 264 do Compêndio Processual Civil de 1973, em vigor por ocasião da manifestação da parte autora em resposta ao questionamento do Juízo de Primeira Instância, relativo à “divergência entre o contexto fático e o pedido”, que:

“Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.”

Ocorre que, *in casu*, pelo que se depreende da apreciação dos elementos componentes do processo primitivo, a parte autora teria “alterado” o pedido, *porque instada a fazê-lo pelo Juízo de Primeira*

Instância. Inclusive, além das retromencionadas manifestações, do Magistrado *a quo* e da então parte autora, constou da sentença, também, que:

“(…)”

Às fls. 63 foi determinado que a autora se manifestasse a respeito da divergência entre o contexto fático e o pedido.

Às fls. 67 a parte autora adequou o pedido, requerendo a concessão de amparo social.

O feito foi saneado.

(…)”(g.n.)”

Se assim o foi, há jurisprudência, com a qual compactuamos, de que, não se podendo imputar à parte autora a modificação *sponte propria* do quanto requerido, não se cogita falar em afronta do art. 264 em testilha, *in verbis*:

“Deixando de ser imputável ao autor a alteração da causa de pedir, não há como reputar-se malferido o art. 264 do CPC” (RSTJ 14/393).”(NEGRÃO, Theotônio; Ferreira Gouvêa, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 44ª ed. atual. e reform., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 366)

A propósito, igualmente o Ministério Público Federal opinou por afastarmos a alegada violação na hipótese, conforme seu parecer, o qual pedimos licença para reproduzir, e que fica fazendo parte integrante deste pronunciamento judicial, porque condizente com o que entendemos acerca da *quaestio* posta em discussão:

“Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face de SEBASTIANA NUNES, fundamentada no art. 966, V, do Código de Processo Civil, em que se pleiteia a rescisão da sentença (ID 847935) que concedeu o benefício assistencial, o qual foi requerido em aditamento à petição inicial. A autarquia sustenta que houve violação manifesta a norma jurídica, pois não houve concordância com a alteração do pedido original de aposentadoria por invalidez, apresentado após a citação. Requer a prolação de nova decisão que reconheça o não preenchimento dos requisitos para a aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, indefira o benefício assistencial por não estarem configurados o impedimento de longo prazo e o limite de renda inferior a 1/4 do salário mínimo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 702186).

SEBASTIANA NUNES apresentou contestação (ID 847899), em que arguiu a preliminar de ausência de prequestionamento. No mérito, alega não ter ocorrido nenhuma hipótese do art. 966 do CPC, uma vez que o INSS foi intimado de todas as movimentações processuais e quedou-se inerte na ação subjacente.

Intimadas as partes a se manifestarem em razões finais (ID 1119125), o INSS se reportou aos termos da petição inicial (ID 1147545) e a Ré, à contestação (ID 1172514).

Após, foi aberta vista a este MINISTÉRIO PÚBLICO.

Não assiste razão ao INSS.

1. Cabimento da ação rescisória

A sentença atacada transitou em julgado em 12/06/2015 (ID 847935, p. 6). Tendo a presente ação sido proposta em 26/05/2017 (ID 655778, p. 1), afigura-se respeitado o prazo de dois anos estipulado no art. 975 do CPC.

2. Desnecessidade de prequestionamento

A preliminar de descabimento da ação em razão da falta de prequestionamento não merece acolhida, porquanto não se exige tal requisito para a propositura da ação rescisória.

3. Mérito A rescisão do julgado não se mostra possível, porquanto ausente a hipótese prevista no art. 966, V, do CPC.

Com efeito, SEBASTIANA NUNES propôs a ação originária para obter a concessão de aposentadoria por invalidez (ID 655832, p. 1-7). Intimado a se manifestar sobre a realização de estudo social, o INSS não apresentou impugnação (ID 655806, p. 12) e, em alegações finais, após carimbo de reiteração à contestação (ID 655808, p. 5). Do relatório da sentença rescindenda, extrai-se que a Autora foi instada a adequar o pedido ao contexto fático e requereu a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (ID 655812, p. 7), que foi julgado procedente, com a fixação do termo inicial à data do laudo pericial. Não houve interposição de recurso e operou-se o trânsito em julgado. Como não houve impugnação no momento oportuno, há que se considerar a ocorrência de preclusão, em perfeita consonância com a norma jurídica.

Ainda que assim não fosse, havia sido relatado na petição inicial da ação subjacente que ‘a autora é pessoa incapacitada para o trabalho, necessitando, portanto e com urgência, da percepção do benefício para manter sua família e a si mesma. Assim sendo, informa que está passando sérias dificuldades tanto de ordem econômica como social. Destaca que seu estado de saúde, sem as devidas condições para comprar a medicação poderá ser agravado, fato este que além de causar sérios prejuízos para si, causará prejuízos enormes para sua família’ (ID 655832, p. 4-5, grifamos). Assim, o Juiz estava autorizado a, com base nos fatos narrados, dar a correta capitulação jurídica, observada a fungibilidade dos benefícios.

A Súmula nº 343 do STF afasta o cabimento da rescisória por violação manifesta a norma jurídica quando a decisão tiver se baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, sendo que a jurisprudência acolhe o entendimento de que, não obstante as restrições do Código de Processo Civil quanto à modificação do pedido ou da causa de pedir após a citação, sem o consentimento do réu, é lícito ao Magistrado conceder, com base nas provas constantes dos autos, o benefício que melhor atenda aos interesses do requerente. Trata-se de um mesmo gênero de direitos fundamentais, compreendido no sistema da seguridade social, e que se rege pelo princípio da maior proteção possível. Veja-se, a propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE E PENSÃO POR MORTE DE NATUREZA RURAL. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DA LEI MAIS BENÉFICA AO SEGURADO. LEI 8.213/91. PRECEDENTES DO STJ E DESTA TURMA NACIONAL. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) II – Considerando-se que deve prevalecer a lei mais benéfica para o segurado, tendo em vista seu caráter social e protetivo, a lei previdenciária deve ser aplicada de forma imediata aos casos pendentes de concessão de benefício. Precedentes do STJ e desta Turma Nacional (...). [TNU, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Proc. 200583035020062, Rel. JUIZ FEDERAL VALTER ANTONIASSÉ MACCARONE, J. 25/01/2008, DJU 19/02/2008]

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA POR INVALIDEZ PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TEMPO DE SERVIÇO E INVALIDEZ COMPROVADOS. REVISÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. DEVIDA. (...) 4. Observando-se que o falecido, à época da concessão do benefício da Renda Mensal Vitalícia por Invalidez, ainda mantinha vínculo como Previdência Social, na qualidade de segurado, e, ainda, restando inconteste a invalidez, não poderia o INSS conceder-lhe o amparo social em detrimento do benefício devido, no caso, a Aposentadoria por Invalidez 5. Uma vez comprovado equívoco na concessão do benefício, inconteste resta o direito à conversão, de modo a transmutar-se o benefício anteriormente concedido em Aposentadoria por Invalidez, e conseqüentemente, com a concessão deste, fazer gerar o benefício da Pensão por Morte ora requerida pelos autores, observando-se apenas que o filho do ex-segurado, deverá perceber o benefício até o implemento da idade de 21 anos, após o que, reverterá o mesmo em prol de sua genitora, viúva do *de cuius*. 7. Apelação e Remessa Oficial improvidas. [TRF5, AC 354004, Proc. 200081000167900/CE, 2ª Turma, Rel. Joana Carolina Lins Pereira, J. 09/05/2006, DJ 07/08/2006, p. 555, n. 150]

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. BENEFÍCIO DIVERSO. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. FALECIMENTO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. HABILITAÇÃO DA ESPOSA. PENSÃO POR MORTE. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. 1. ‘O juiz, de acordo com os dados de que dispõe, pode enquadrar os requisitos do segurado a benefício diverso do pleiteado, com fundamento nos princípios *Mihi factum dabo tibi ius e jura novit curia*’ (STJ - AgRg no Ag 1065602/MG, Relator Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, DJe de 19.12.2008).

(...). 15. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta nos termos da Súmula 423/STF, providas em parte. [TRF1, AC 200601990240395, Rel. MONICA SIFUENTES, 2ª Turma, e-DJF1 16/12/2009, p. 169]

Para que se configure a hipótese prevista no art. 966, V, do CPC, a ensejar desconstituição do julgado, mister se faz que não tenha sido aplicada determinada norma ou que sua aplicação tenha se dado de forma incorreta, o que não se confunde com mera injustiça ou má apreciação das provas. Assim, reconhecido o preenchimento dos requisitos legais com base nas provas produzidas, não há que se falar em violação manifesta a norma jurídica.

Em que pese os argumentos do INSS, não se verifica qualquer equívoco na decisão rescindenda. Opina o MINISTÉRIO PÚBLICO pela improcedência da ação rescisória.” (grifos do original)

2.2 – DESCONFORMIDADE DA SENTENÇA COM ARTIGOS PERTINENTES À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

Como já visto, o *decisum* sob censura concedeu à então parte requerente o benefício de prestação continuada do art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988 (art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93), por considerar satisfeitos os respectivos requisitos para tanto (miserabilidade e incapacidade de manutenção própria ou de tê-la provida por terceiros).

Mutatis mutandis, afigura-se nos inapropriada a asserção no sentido de que teria havido violação, na espécie, de dispositivos legais correlatos à aposentadoria por invalidez, cujas exigências diferem das do benefício em epígrafe e não foram objeto de exame pelo Juízo sentenciante.

2.3 – DESCONFORMIDADE DA SENTENÇA COM ARTIGOS PERTINENTES AO AMPARO SOCIAL

Do exame do pronunciamento judicial em voga, verificamos que houve expressa manifestação do Órgão Julgador acerca do conjunto probatório coligido à instrução do pleito originário, com expressos destaques tanto do laudo social realizado quanto do pericial médico levado a efeito.

Repisamos:

“Da situação econômica

Ainda que não haja renda familiar inferior ao teto legal, conforme consta do laudo social, há prova suficiente da miserabilidade.

No levantamento sócio-econômico efetuado constatou-se que o grupo familiar da parte autora é composta por ela, e o companheiro, já idoso.

A casa em que residem é própria, possui 04 cômodos de alvenaria e encontra-se mal estado de conservação.

Apurou-se que a renda do grupo familiar é proveniente da aposentadoria por invalidez do companheiro da autora, no valor de R\$ 800,00 mensais. Constatou, ainda, a informação de que a família não recebe ajuda de de (sic) familiares nem benefícios governamentais.

Ressaltou a Assistente Social ser fundamental a concessão do benefício assistencial à parte autora para a garantia dos mínimos básicos de sobrevivência.

(...)”

“Da incapacidade

No laudo pericial, o Sr. Perito apontou que a parte autora é portadora de espondilartrose, tendinite nos membros superiores, gastrite, hipertensão arterial, cardiopatia, escoliose e transtorno misto depressão/ansiedade.

O *expert* concluiu que a parte autora está incapacitada para o trabalho que exercia em caráter permanente.

(...)”

De modo que, no nosso pensar, o Instituto ataca *entendimento* exprimido na provisão judicial que, examinados e sopesados os elementos comprobatórios, considerou patenteada seja a incapacidade seja a miserabilidade, tendo sido adotado, assim, *um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso*.

Por conseguinte, afigura-se hialino, *concessa venia*, que a autarquia previdenciária não se conforma com a maneira como as provas carreadas foram interpretadas pelo Juízo de Primeira Instância, vale dizer, de maneira desfavorável à sua tese, tencionando sejam reapreciadas, todavia, sob a óptica que pensa ser a correta, o que se mostra inoportuno à ação rescisória.

Vejamos:

“AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE TRABALHO ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE. ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 157, IX, DA CF/46 E 165, X, DA CF/67-69. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NA AÇÃO SUBJACENTE. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

(...)

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

(...)” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 6342, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., e-DJF3 26.07.2013)

“PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURADOS. DOLO. OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

(...)

5 - Não se pode afirmar que a referida decisão teria violado preceito legal, pois, verificando a existência de início de prova material, o qual teve por suficiente, uma vez corroborado pela prova testemunhal, sustentou a procedência do pedido de aposentadoria por idade rural postulado nos moldes da legislação em vigor. A má apreciação das provas não abre a via da rescisão de julgado contemplada no inciso V do art. 485 do CPC.

6 - Pedido de rescisão formulado com base nos incisos V e IX do art. 485 do CPC julgado improcedente. Procedente a ação rescisória com fulcro no inciso III do mesmo dispositivo legal. Pedido de aposentadoria por idade rural apresentado na ação subjacente julgado improcedente.” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 1638, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 25.11.2011)

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

(...)

III - A violação a literal disposição de lei importaria, no caso concreto, nova análise das provas produzidas nos autos da ação originária, o que é incompatível com a ação rescisória proposta com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC.

(...)

VI - Rescisória improcedente.” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 4046, rel. Des. Newton De Lucca, v. u., e-DJF3 13.09.2011, p. 1020)

“AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

(...)

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- Inexistência de violação a literal disposição de lei.

- Ação rescisória que se julga improcedente.” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5579, rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., e-DJF3 06.05.2011, p. 35)

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL, REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXAME DE TODAS AS PROVAS. DECLARAÇÃO EMITIDA POR SINDICATO RURAL NÃO HOMOLOGADA. PROVA INSERVÍVEL. EXTENSÃO DA PROFISSÃO DO MARIDO. ATIVIDADE URBANA. INCOMPATIBILIDADE. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. SÚMULA N. 343 DO STF. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

III - A r. decisão rescindenda sopesou as provas constantes dos autos (certidões de casamento e de nascimento nas quais o marido da autora consta como lavrador; declaração de exercício de atividade rural em nome da autora firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Guaraçai/SP; extrato do CNIS em nome da autora; contratos de parceria agrícola subscritos por seu marido; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaraçai/SP em nome de seu marido; declarações cadastrais de produtor rural e notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas nas quais seu esposo ostenta a posição de vendedor; depoimentos testemunhais e extrato do CNIS de seu marido), tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91.

IV - As provas produzidas na presente causa passaram pelo crivo do contraditório, tendo a r. decisão rescindenda as examinado integralmente, com exposição minuciosa dos elementos de convicção acerca da ocorrência ou não dos fatos que se pretendia comprovar, não se vislumbrando, portanto, ofensa aos artigos 332 e 333, I, ambos do CPC.

(...)

IX - Em face de a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

X - Preliminares arguidas em contestação rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.” (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 8874, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., e-DJF3 09.10.2013)

Destarte, cremos que o ato decisório adrede repetido não esbarrou nos ditames do inc. V do art. 966 do Estatuto de Ritos de 2015, não podendo, pois, ser cindido com supedâneo nesse regramento.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar a matéria preliminar veiculada e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória. Condenada a autarquia federal nos honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), como tem sido a praxe na 3ª Seção desta Casa. Custas e despesas processuais *ex vi legis*.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA DO INSS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AMPARO SOCIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. ALTERAÇÃO DO PEDIDO. VIOLAÇÃO DE LEI: INOCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA *ACTIO RESCISORIA* JULGADO IMPROCEDENTE.

- A parte ré, na peça contestatória, afirma que a autarquia federal deixou de manifestar irrisignação contra o ato decisório sob censura, pelo menos, nos moldes em que o fez na exordial da rescisória, numa espécie de ausência de prequestionamento, o que, todavia, afigura-se despicendo, a teor da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal.

- A argumentação referente à utilização do vertente pleito com propósito recursal confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

- A *actio rescisoria* é a via adequada para eventual desfazimento da coisa julgada.

- Pelo que se depreende da análise dos elementos componentes do processo primitivo, a parte autora teria “alterado” o pedido, porque instada a fazê-lo pelo Juízo de Primeira Instância.

- Há jurisprudência, com a qual compactuamos, de que, não se podendo imputar à parte autora a modificação *sponte propria* do quanto requerido, não se cogita falar em afronta do art. 264 do *Codex* de Processo Civil de 1973.

- Descabimento da afirmação de existência de violação de lei, com relação à aposentadoria por invalidez, que não foi objeto do *decisum* hostilizado.

- Da mesma maneira com respeito ao amparo social, agora em virtude da análise de todo conjunto probatório produzido nos autos subjacentes e da conclusão de que se afigura suficiente à demonstração do preenchimento dos quesitos inerentes à benesse dos arts. 203, inc. V, CF/1988 e 20, § 3º, da Lei 8.742/93, adotado um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis ao caso.

- Condenada a autarquia federal nos honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), como tem sido a praxe na 3ª Seção desta Casa. Custas e despesas processuais *ex vi legis*.

- Matéria preliminar rejeitada. Pedido formulado na demanda rescisória julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu rejeitar a matéria preliminar veiculada e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015536-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: JOAO DIAS

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015536-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: JOAO DIAS

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação rescisória aforada por João Dias (art. 966, incs. V e VII, CPC/2015), em 25/08/2017, contra decisão unipessoal da 9ª Turma desta Corte, que deixou de reconhecer insalubridade no exercício de atividade entre 07/02/2007 e 28/01/2011, uma vez que o Perfil Profissiográfico Previdenciário a açambarcar o interstício em alusão "não possui a identificação do nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, com o número de inscrição do Conselho de Classe respectivo, razão pela qual não se reveste de força probatória suficiente para atestar a nocividade no interregno em questão", deferida aposentadoria integral por tempo de serviço, pedido alternativo, no lugar de aposentadoria especial, que consubstanciava o pedido principal.

Em resumo, sustenta que:

"(...)

III – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO PEDIDO

8. A r. decisão monocrática proferida pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não considerou a atividade especial exercida em condições insalubres no período de 07/02/2007 a 15/06/2012 (petição inicial), tendo em vista que o PPP acostado aos autos "não possui identificação do nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, com número de inscrição do Conselho de Classe respectivo, razão pela qual não se reveste de força probatória suficiente para atestar a nocividade do labor no interregno em questão".

9. A parte autora não possuía até a data do trânsito em julgado o formulário próprio devidamente regularizado ou legível, consubstanciado nos Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP) de todo o período apontado entre 07/02/2007 e 15/06/2012, pois ignorava a existência ou não pôde fazer uso em virtude da falta da empresa empregadora para como empregado, ora autor.

10. Dessa forma o autor só foi obter o PPP em 10/08/2017, posteriormente ao trânsito em julgado da ação originária, que é o formulário competente de parte dos períodos trabalhados e exercidos em condições insalubres que prejudicam a saúde ou a sua integridade física, e também de formulário atualizado, conforme preceitua o artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/91, e que não foi considerado como especial para a concessão do benefício.

11. Ocorre que a própria Lei 8.213/91 em seu artigo 58, § 1º diz expressamente que a comprovação é feita através de formulário emitido com base em Laudo Técnico, *in verbis*:

(...)

12. A Lei Federal 8.213/91 em seu artigo 58, § 1º, em nenhum momento exige a apresentação do Laudo Técnico de Insalubridade.

13. O Laudo Técnico de Insalubridade deve ser elaborado por profissional médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista e ficar arquivado na sede da empresa empregadora, e não em poder do empregado. Com base nesse Laudo Técnico é que o formulário próprio (atual Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP) pode ser emitido de forma legível e que servirá para comprovar a atividade exercida em condições insalubres.

(...)

16. Assim ficou claro que a comprovação do exercício de atividade laboral em condições insalubres deve ser comprovada através do Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que emitido a partir de 01.11.2003, com base em Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LCAT) que fica arquivado na empresa, caracterizando a obrigação de sua apresentação em clara afronta a dispositivo de Lei Federal, mormente o artigo 58, § 1º da Lei 8.213/91.

17. No caso dos autos, a parte autora não possuía o formulário PPP devidamente preenchido ou não consta o preenchimento legível das informações, referentes ao período de 07/02/2007 e 15/06/2012 (nos termos da petição inicial da ação originária), no cargo/função de Auxiliar de Serv. Gerais e Auxiliar de Câmara para a Marfrig Global Foods S/A, onde estava exposto a ruído contínuo de 77,3 à 85,2 dB(A) e frio de -30º (trinta graus Celsius negativos), pois os mesmos (*sic*) não lhe fora entregue pela empregadora devidamente regularizado por ocasião da rescisão contratual, demonstrando a infringência ao artigo 58, § 4º da Lei 8.213/91.

18. A parte autora conta então com 25 (vinte e cinco) anos, 7 (sete) meses e 19 (dezenove) dias de trabalho insalubre em estabelecimentos Industriais conforme comprova (*sic*) as Carteiras de Trabalho e os Perfis Profissiográficos Profissionais (*sic*) nos períodos acima apontados, que ora são juntados satisfazendo o disposto no artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, mesmo que faltassem, pois nada interferem no seu direito, já que anteriormente à Lei 9.528/97 não havia a obrigatoriedade dos Laudos Técnicos de Insalubridade ou PPPs, atingindo somente o período correspondente aos registros posteriores à data de sua promulgação, assim somados:

(...)

20. Desta forma a parte autora comprova o seu trabalho insalubre por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, requisito exigido pelo artigo 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exercido de forma permanente, não ocasional nem intermitente, em condições que prejudicam a saúde ou a integridade física, pois agente nocivo frio está previsto no código 1.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.

21. A jurisprudência de nossos Tribunais é uníssona no sentido de deferir a aposentadoria especial mediante a comprovação do tempo de serviço e da insalubridade ou periculosidade para os trabalhadores em câmara fria de frigoríficos, conforme a seguir:

(...)

22. No caso dos autos, a parte autora obteve prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável somente após a decisão transitada em julgado na ação originária, conforme denota-se das datas de emissão dos PPP's e da condição legível que se apresenta, configurando-se o fundamento para a presente ação.

(...)"

Por tais motivos, pretende a cumulação dos juízos *rescindens* e *rescisorium*, com a dispensa do depósito do art. 968, inc. II, do Compêndio Processual Civil/2015 e a concessão da gratuidade de Justiça.

Documento novo, ID 1013277 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, de 10/08/2017).

Deferida a gratuidade de Justiça à parte autora, que foi dispensada do depósito retromencionado.

Contestação: o documento não é novo, mas superveniente (ID 1328852).

Réplica (ID 1538970).

Saneador.

Razões finais da parte autora (ID 1580430) e do ente público (ID 1614383).

Parquet Federal (ID 1635919): "pelo regular prosseguimento do feito".

Trânsito em julgado: 26/10/2015 (ID 1016639).

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5015536-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: JOAO DIAS

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFALILE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de demanda rescisória aforada por João Dias (art. 966, incs. V e VII, CPC/2015), em 25/08/2017, contra decisão unipessoal da 9ª Turma desta Corte, que deixou de reconhecer insalubridade no exercício de atividade entre 07/02/2007 e 28/01/2011, uma vez que o Perfil Profissiográfico Previdenciário a açambarcar o interstício em alusão "não possui a identificação do nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, com o número de inscrição do Conselho de Classe respectivo, razão pela qual não se reveste de força probatória suficiente para atestar a nocividade no interregno em questão", deferida aposentadoria integral por tempo de serviço, pedido alternativo, no lugar de aposentadoria especial, que consubstanciava o pedido principal.

1 – ART. 966, INC. VII, CPC/2015

Didaticamente, iniciamos por reproduzir a decisão hostilizada (ID 1016639, proc. nº 2014.03.99.035741-4):

"Trata-se de ação previdenciária que visa ao reconhecimento de períodos de labor nocivo, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 109/110).

Apela o autor. Requer a reforma da sentença para o acolhimento (*sic*) do pedido formulado na inicial com vistas ao reconhecimento dos intervalos de labor nocivo, com a condenação do INSS à aposentadoria especial, ou de forma alternativa, com conversão em comum condenação do INSS à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação.

Sem contrarrazões do INSS subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

(...)

(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstarão o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

‘Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo.’

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranqüila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Em consideração ao princípio *tempus regit actum*, não cabe a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03. Nesse sentido, trago à colação a ementa do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

(...)

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

CASO CONCRETO

Pretende o autor o reconhecimento do labor especial, nos períodos de:

- 01/11/1983 a 24/02/1984 e de 01/10/1984 a 18/08/1989- empresa Frigorífico Bertin LTDA- Os perfis profissiográficos previdenciários-ppp's dde fls. 60/61 atestam a exposição a ruído de 91,3 dB, umidade, vírus, bactéria e calor na temperatura de 29,26°, de modo habitual e permanente, no serviço de auxiliar no setor de abate de animais bovinos.

- 01/11/1989 a 20/06/1990- Bracol Indústria e Comércio LTDA- como auxiliar geral, no setor de descarte, com exposição a ruído de 90,3 dB e agente biológico como couro e sangue de animais, de modo habitual e permanente. Perfil profissiográfico previdenciário-ppp de fl. 62/63.

- 03/09/1990 a 20/01/1995, 01/08/1995 a 20/09/2000, 01/03/2001 a 01/08/2002 e de 02/01/2003 a 30/06/2006- empresa Curtume Usibras LTDA, como operador de fiação, no setor de produção. O perfil profissiográfico previdenciário de fl.64 atesta exposição a ruído de 84 dB, e a agente químico, como cal virgem e sulfeto de sódio.

- 07/02/2007 a 28/01/2011- empresa Marfrig Alimentos S/A- O perfil profissiográfico previdenciário (sic) -ppp informa que o autor laborou como auxiliar de câmaras frias/serviços gerais, com exposição a temperatura de -30° (frio).

Contudo, mencionado documento não possui a identificação do nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, com o número de inscrição do Conselho de Classe respectivo, razão pela qual não se reveste de força probatória suficiente para atestar a nocividade do labor no interregno em questão. Assim, no caso em análise, é possível o reconhecimento do labor especial nos períodos de: 01/11/1983 a 24/02/1984, 01/10/1984 a 18/08/1989, 01/11/1989 a 20/06/1990, 03/09/1990 a 20/01/1995, 01/08/1995 a 20/09/2000, 01/03/2001 a 01/08/2002 e de 02/01/2003 a 30/06/2006, nos termos dos códigos 1.1.6, 1.1.3, 1.1.1. e 1.2.11 todos do Decreto nº 53.831/64 (ruído, umidade, calor e químico).

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal.

A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de 'pedágio' ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que 'Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)' (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: 'Afetada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço' (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os intervalos de labor nocivo, totaliza o autor, até a data de citação em 10/09/2012, o tempo de 20 anos e 3 meses, o que é insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial.

Passo à análise do pleito subsidiário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Somados os períodos de labor nocivo, com conversão em comum, de 01/11/1983 a 24/02/1984, 01/10/1984 a 18/08/1989, 01/11/1989 a 20/06/1990, 03/09/1990 a 20/01/1995, 01/08/1995 a 20/09/2000, 01/03/2001 a 01/08/2002 e de 02/01/2003 a 30/06/2006, e os demais períodos de labor comum anotados no CNIS e na CTPS, verifica-se, que na data de citação do INSS, em 10/09/2012, observada a carência legal, o requerente somava o tempo de serviço de 39 anos, 5 meses e 25 dias, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício é a data de citação do INSS em 10/09/2012 (fl.75).

CONSECTÁRIOS

(...)

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para reconhecer o labor especial, com conversão em comum, nos períodos de 01/11/1983 a 24/02/1984, 01/10/1984 a 18/08/1989, 01/11/1989 a 20/06/1990, 03/09/1990 a 20/01/1995, 01/08/1995 a 20/09/2000, 01/03/2001 a 01/08/2002 e de 02/01/2003 a 30/06/2006, e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da citação. Explicitados os critérios de juros de mora e de atualização monetária, bem como fixada a verba relativa aos honorários advocatícios.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais." (g. n.)

Segundo o inc. VII do art. 485 do *Codice* Processual Civil de 1973 (atualmente, art. 966, inc. VII, CPC/2015), tinha-se por novo o documento produzido anteriormente ao trânsito em julgado do decisório do qual se pretendia a rescisão, cuja existência era ignorada pela parte, a quem competia, entretanto, o ônus de demonstrar a inviabilidade de sua utilização na instrução do pleito inicial.

É de se aduzir que devia de ter força probante a garantir, de *per se*, pronunciamento favorável àquele que o estava a apresentar.

Para além, que o infirmava o fato de não ter sido ofertado na ação originária por negligência.

A propósito, cito doutrina de Rodrigo Barioni:

"(...)

A expressão 'documento novo' não guarda relação com o momento de sua formação. O documento já existia à época da decisão rescindenda. A novidade está relacionada ao fato de o documento não ter sido utilizado no processo que gerou a decisão rescindenda.

Deve tratar-se de documento já existente ao tempo da decisão rescindida e inédito para o processo originário, que represente inovação em relação ao material probatório da causa matriz, suficiente a modificar o posicionamento adotado pela decisão rescindida. Se o documento é confeccionado após a decisão rescindida ou não for inédito, isto é, se fora juntado aos autos da ação originária, sem receber a devida apreciação na decisão rescindida, não se insere no conceito de documento novo.

(...)

Aspecto fundamental para o cabimento da ação rescisória, com suporte no inc. VII do art. 485 do CPC, é que a não utilização do documento, no processo original, decorra de motivo alheio à vontade do autor. Assim ocorrerá, por exemplo, se o documento foi furtado, se estava em lugar inacessível, se não se pôde encontrar o depositário do documento, se a parte estava internada em estado grave, se o documento foi descoberto após o trânsito em julgado etc. Ou seja, não pode o autor, voluntariamente, haver recusado a produção da prova na causa anterior, de maneira a gerar a impossibilidade da utilização, ou não haver procedido às diligências necessárias para a obtenção do documento, uma vez que a ação rescisória não se presta a corrigir a inércia ou a negligência ocorridas no processo originário. Por isso, cabe ao autor da rescisória expor os motivos que o impediram de fazer uso do documento na causa matriz, para que o órgão julgador possa avaliar a legitimidade da invocação.

Em princípio, documentos provenientes de serviços públicos ou de processos que não tramitaram sob sigilo de justiça não atendem à exigência de impossibilidade de utilização. A solução preconizada ampara-se na presunção de conhecimento gerada pelo registro público ou pela publicidade do processo (...).

(...)

É preciso, por fim, que o documento novo seja capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável ao autor da rescisória, isto é, seja apto a modificar o resultado do processo, total ou parcialmente. Isso significa que o documento há de ser 'decisivo' - como textualmente consta no art. 395, n. 3, do CPC italiano -, representando prova segura sobre os fatos que nele constam, de tal sorte que, se o juiz tivesse oportunidade de considerá-lo, o pronunciamento poderia ter sido diverso. Cabe ao autor da rescisória o ônus de demonstrar, na inicial, que o documento novo é capaz, isoladamente, de alterar o quadro probatório que se havia formado no processo em que foi emanada a decisão rescindida. Inviável, por isso, a reabertura da dilação probatória, para oitiva de testemunhas e produção de provas, que visem a complementar o teor do documento novo. Se este conflitar com outras provas dos autos, especialmente outros documentos, sem infirmá-las, deve-se preservar a coisa julgada e julgar improcedente a ação rescisória.

(...)” (BARIONI, Rodrigo. *Ação rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 121-127)

A redação do inciso VII do art. 485 em consideração restou alterada no Código de Processo Civil de 2015. Agora, o art. 966 disciplina que:

“Art. 966: A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pode fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

(...)”

Socorremo-nos, mais uma vez, de escólio doutrinário:

“4.10. Prova Nova. Uma das hipóteses que permitem o ajuizamento da ação rescisória diz respeito à existência de elemento probatório decisivo, não utilizado no processo de origem, apto a alterar a configuração fática que motivou a decisão judicial. No CPC de 1973, a previsão dizia respeito ao 'documento novo', enquanto no CPC/2015 o dispositivo refere-se a 'prova nova'. A modificação foi proposta a partir da necessidade de se enquadrarem no fundamento rescisório provas que não consistam tecnicamente em documento, sobretudo o caso do exame hematológico para investigação de paternidade (DNA), aceito sem problemas pela jurisprudência como apto a fundar a ação rescisória. A nosso ver, o texto do CPC/2015 amplia demasiadamente o campo para o ajuizamento da ação rescisória, de maneira a permitir a desconstituição da coisa julgada com base em provas testemunhais ou laudos periciais, o que poderia propiciar nova oportunidade para o autor da ação rescisória produzir provas contrárias ao material do processo matriz. Teria sido melhor se o texto do dispositivo se limitasse à prova documental, mas com a previsão expressa de que a prova científica (exame de DNA e outros meios decorrentes de avanços tecnológicos) pudesse se equiparar à prova documental para fins de rescindibilidade. É necessário que a prova seja nova, no sentido de não ter sido utilizada no processo anterior. O termo 'nova' não se refere ao momento de sua formação. É imprescindível, ainda, que o autor não tenha conseguido produzir essa prova no processo matriz por causa externa à sua vontade: seja porque desconhecia a prova, seja porque, embora sabendo de sua existência, não pôde utilizá-la.

A prova deve ser 'capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável'. É preciso, portanto, que seja decisiva. Por isso, a prova deve ser forte o suficiente para, sozinha, modificar o quadro fático adotado pela sentença. Nessa ordem de ideias, não é difícil prever que, embora tenha havido a ampliação a qualquer meio de prova, o documento novo continuará a exercer papel de destaque nesse fundamento rescisório, pela maior confiabilidade que apresenta no registro de acontecimentos pretéritos.” (BARIONI, Rodrigo. *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*/Teresa Arruda Alvim Wambier... [et al.], coordenadores, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2154-2155)

3.1 - CONSIDERAÇÕES

A parte autora afirma ter trazido aos autos documentação nova que se consubstancia em novo PPP, agora, “emitido novamente de forma legível, e que servirá para comprovar a atividade exercida em condições insalubres”, de forma a suprir a carência sobre documento similar informada no ato decisório sob censura, que serviu à desconSIDERAÇÃO do período de 07/02/2007 a 28/01/2011 como nÓxio, isto é, “nÃO possui a identificação do nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, com o número de inscrição do Conselho de Classe respectivo, razão pela qual não se reveste de força probatória suficiente para atestar a nocividade do labor no interregno em questão.”

In casu, acreditamos não haver documento novo na acepção jurídica do termo.

Trata-se de evidência material a espelhar as mesmas circunstâncias que o anterior, impróprio, descreveu, contudo, presentemente, reparado naquilo em que se encontrava desconforme com a legislação de regência da espécie, *in litteris*:

Lei 8.213/91

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei 9.528, de 1997)

§ 1º. A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei 9.732, de 11.12.98)

§ 2º. Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei 9.732, de 11.12.98)

§ 3º. A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º. A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.” (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997) (g. n.)

Instrução Normativa 118/2005 -

“Art. 178. A partir de 1º de janeiro de 2004, a empresa ou equiparada à empresa deverá elaborar PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados, que laborem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, ainda que não presentes os requisitos para a concessão desse benefício, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.

§ 1º. A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que trata o subitem 9.3.6, da Norma Regulamentadora-NR nº 09, do Ministério do Trabalho e Emprego-MTE, e aos demais agentes, à simples presença no ambiente de trabalho.

§ 2º. Após a implantação do PPP em meio magnético pela Previdência Social, este documento será exigido para todos os segurados, independentemente do ramo de atividade da empresa e da exposição a agentes nocivos, e deverá abranger também informações relativas aos fatores de riscos ergonômicos e mecânicos.

§ 3º. A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar, manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecer a estes, quando da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou Órgão Gestor de Mão de Obra-OGMO, conforme o caso, cópia autêntica desse documento.

§ 4º. O PPP deverá ser emitido pela empresa empregadora, no caso de empregado; pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado; pelo OGMO, no caso de trabalhador avulso portuário e pelo sindicato da categoria, no caso de trabalhador avulso não portuário.

§ 5º. O sindicato de categoria ou OGMO estão autorizados a emitir o PPP, bem como o formulário que ele substitui, nos termos do parágrafo 14, somente para trabalhadores avulsos a eles vinculados.

§ 6º. O PPP deverá ser emitido com base nas demais demonstrações ambientais de que trata o artigo 161.

§ 7º. O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções, com a atualização feita pelo menos uma vez ao ano, quando permanecerem inalteradas suas informações.

§ 8º. O PPP será impresso nas seguintes situações:

I - por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou OGMO, em duas vias, com fornecimento de uma das vias para o trabalhador, mediante recibo;

II - para fins de requerimento de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais;

III - para fins de análise de benefícios por incapacidade, a partir de 1º de janeiro de 2004, quando solicitado pelo INSS;

IV - para simples conferência por parte do trabalhador, pelo menos uma vez ao ano, quando da avaliação global anual do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais-PPRA, até que seja implantado o PPP em meio magnético pela Previdência Social;

V - quando solicitado pelas autoridades competentes.

§ 9º. O PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica.

§ 10. A comprovação da entrega do PPP, na rescisão de contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou OGMO, poderá ser feita no próprio instrumento de rescisão ou de desfiliação, bem como em recibo à parte.

§ 11. O PPP e a comprovação de entrega ao trabalhador, na rescisão de contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou OGMO, deverão ser mantidos na empresa por vinte anos.

§ 12. A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 297 do [Código Penal](#).

§ 13. As informações constantes no PPP são de caráter privativo do trabalhador, constituindo crime nos termos da [Lei nº 9.029](#), de 13 de abril de 1995, práticas discriminatórias decorrentes de sua exigibilidade por outrem, bem como de sua divulgação para terceiros, ressalvado quando exigida pelos órgãos públicos competentes.

§ 14. O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme determinado pelo parágrafo 2º do art. 68 do [RPS](#), alterado pelo [Decreto nº 4.032](#), de 2001." (g. n.)

Anotamos que a imperfeição do documento observada no *decisum* rescindendo não diz respeito, *ad exemplum*, à exigência de juntada de Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LCAT), mas, sim, de requisito inerente à própria veracidade das informações lançadas No Perfil Profissiográfico Previdenciário, *i. e.*, "nome legível do responsável técnico pela aferição, Médico ou Engenheiro do Trabalho, como número de inscrição do Conselho de Classe respectivo".

Sob outro aspecto, não há justificativa suficiente a embasar as asserções de que a parte autora desconhecida o elemento material em questão e/ou que dele não podia fazer uso.

Simplemente, de posse do primeiro PPP apresentado, utilizou-o para instrução da demanda primeva, sem a devida acuidade necessária na oferta de prova de tantos anos de labuta, ainda mais, especial.

Alertada da impropriedade que constava do documento em voga, conforme termos da provisão judicial arrostada, tratou de produzir *nova* evidência (novo PPP), em 10/08/2017 (ID 10132277), porém, como dissemos, consentada naquilo em que descompassado o primeiro Perfil Profissiográfico ofertado com a normatização correlata à espécie, tudo, entretanto, posteriormente ao *decisório* objurgado, que é de 17/09/2015 (ID 1016639), bem como seu respectivo trânsito em julgado, que data de 26/10/2015 (ID1016639, p. 23).

A propósito, a 3ª Seção deste Regional tem-se posicionado no sentido de que se afiguram desnecessários documentos preparados como o vertente, para casos como o ora examinado. À guisa de exemplos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. INCABÍVEL A MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR OU PEDIDO DA AÇÃO SUBJACENTE. DOCUMENTO NOVO. INCABÍVEL REABERTURA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA PARA SUPRIR DEFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO DECORRENTE DE DESÍDIA OU NEGLIGÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO. *IUDICIUM RESCINDENS*. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A estrita via rescisória não admite a inovação em relação à causa de pedir ou ao pedido da ação subjacente, de sorte que, caso admitida a rescisão do julgado, o rejugamento da ação subjacente se dará nos estritos termos do pedido então formulado, conforme exegese do artigo 488, I, do CPC/1973, vigente à época do ajuizamento, também assim previsto no artigo 968, I, do CPC/2015, e sob pena de ofensa aos princípios do juízo natural, da não supressão de instância, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

2. Ademais, tem-se que o instituto da coisa julgada material visa, não apenas impedir a propositura de ações idênticas (com mesmas partes, causa de pedir e pedido, a teor do artigo 301, §§ 1º e 2º, do CPC), mas também, em atenção à garantia da segurança jurídica, impedir o ajuizamento de novas ações que, por meios oblíquos, objetivem infirmar o provimento jurisdicional obtido anteriormente. Por essa razão, a coisa julgada tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468 do CPC), restando preclusas todas as alegações e defesas que a parte poderia ter levantado para o acolhimento ou rejeição do pedido (artigo 474 do CPC).

3. Fundada a ação rescisória na existência de documento novo, a prova nova deve ser, por si só, suficiente para modificar o julgado rescindendo, ainda que de forma parcial. Não se objetiva reabrir a dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na ação originária, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório, mas, sim, viabilizar a apresentação de prova nova, cuja existência a parte ignorava ou de que não podia fazer uso, bem como, em casos excepcionais, documento cujo valor probatório era desconhecido pela parte em razão de circunstâncias vulnerabilizantes, como aquelas vivenciadas por trabalhadores rurais.

4. Não reconhecida presente a hipótese rescindenda relativa à prova nova, haja vista que a ação rescisória não se presta à reabertura da dilação probatória. Cumpria ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito. Tendo em mãos o PPP que fez juntar aos autos da demanda subjacente, percebendo que informava exposição a ruído em nível inferior àquele estabelecido no ordenamento jurídico para fins de caracterização da natureza especial da atividade, deveria ter requerido ao empregador a retificação cabível em momento oportuno ou a produção de prova hábil à comprovação de exposição a níveis superiores de pressão sonora, não se podendo valer da via rescisória para tal fim.

5. Ademais, o documento novo, que viabiliza a rescisão do julgado, deve se reportar à situação fática pretérita e ser existente à época da prolação da sentença.

6. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

7. Rejeitada em parte a matéria preliminar. Decretada a extinção parcial do processo, sem resolução de mérito, a teor do artigo 485, VI, do CPC/2015, no que tange aos pleitos para reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003, apenas quanto à exposição a agentes químicos, e de 31.01.2008 a 05.06.2008. No mais, em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015." (AR 5016558-44.2017.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v. u., e - DJF3 30/07/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. FUNDAMENTOS DISSOCIADOS DO JULGADO RESCINDENDO. VALORAÇÃO DE PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RAZOABILIDADE. SOLUÇÃO JURÍDICA ADMISSÍVEL. PARÂMETROS LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS DE ÉPOCA. DOCUMENTO NOVO. INCABÍVEL REABERTURA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA PARA SUPRIR DEFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO DECORRENTE DE DESÍDIA OU NEGLIGÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO. *IUDICIUM RESCINDENS*. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalte-se, ainda, que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que 'não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'.
2. Para que seja possível a rescisão do julgado por violação literal de lei decorrente de valoração da prova, esta deve ter sido de tal modo desconexa que resulte em pungente ofensa à norma vigente ou em absoluto descompasso com os princípios do contraditório ou da ampla defesa.
3. O suposto vício elencado pelo autor não guarda qualquer relação com o decidido na demanda subjacente. Em momento algum se fez qualquer menção à descaracterização da natureza especial da atividade por utilização de equipamento de proteção individual eficaz. O que se verificou foi a ausência de comprovação de exposição, de modo habitual e permanente, ao agente químico nocivo denominado hidrocarboneto. Registre-se que todos os documentos emitidos pelo empregador apenas apontavam a exposição ao agente nocivo ruído. O fato de constar que, dentre inúmeras atividades exercidas pelo autor, algumas delas envolviam a utilização de solventes e agentes desengraxantes não permitem compreender que a exposição se dava de forma não ocasional nem intermitente, nos termos exigidos a partir da vigência da Lei n.º 9.032/95.
4. O julgado rescindendo não se afastou dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. Tem-se que o Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível. A excepcional via rescisória não é cabível para mera reanálise das provas.
5. Fundada a ação rescisória na existência de documento novo, a prova nova deve ser, por si só, suficiente para modificar o julgado rescindendo, ainda que de forma parcial. Não se objetiva reabrir a dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na ação originária, decorrente da não observância pela parte, por desídia ou negligência, de seu ônus processual probatório, mas, sim, viabilizar a apresentação de prova nova, cuja existência a parte ignorava ou de que não podia fazer uso, bem como, em casos excepcionais, documento cujo valor probatório era desconhecido pela parte em razão de circunstâncias vulnerabilizantes, como aquelas vivenciadas por trabalhadores rurais.
6. Não reconhecida presente a hipótese rescindenda relativa à prova nova, haja vista que a ação rescisória não se presta à reabertura da dilação probatória. Cumpria ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito. Tendo em mãos o PPP que fez juntar aos autos da demanda subjacente, percebendo que não indicava exposição, de modo habitual e permanente, a hidrocarbonetos, deveria ter requerido ao empregador a retificação cabível em momento oportuno ou a produção de prova hábil à comprovação de exposição ao agente nocivo químico, não se podendo valer da via rescisória para tal fim.
7. Ademais, o documento novo, que viabiliza a rescisão do julgado, deve se reportar à situação fática pretérita e ser existente à época da decisão rescindenda.
8. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
9. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015." (AR 5015302-66.2017.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v. u., e - DJF 3 30/07/2019)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Tendo a ação rescisória sido ajuizada na vigência do CPC/1973, ela deve ser apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Observado o prazo decadencial previsto no artigo 495 do CPC/1973.
3. Entende-se por documento novo aquele que a parte só teve acesso após o julgamento, não se considerando novos os documentos que não existiam no momento do julgamento, já que o art. 485, VII, do CPC/73, aludia a documento 'cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso'. Isso significa que tal documento já existia ao tempo da decisão rescindenda, mas que o autor não teve acesso a ele. O documento (ou prova) deve, ainda, (a) comprovar um fato que tenha sido objeto de controvérsia na ação em que proferida a decisão rescindenda; e (b) ser, por si só, capaz de assegurar um resultado favorável na ação originária ao autor da ação rescisória. O STJ tem elasticado tal hipótese de rescindibilidade nas rescisórias propostas por trabalhadores rurais, com base no princípio *in dubio pro misero*, admitindo documentos já existentes antes da propositura da ação originária. A *ratio decidendi* de tal entendimento é a condição social do trabalhador rural (grau de instrução e, conseqüente, dificuldade em compreender a importância da documentação, sendo a sua ignorância - e não a negligência ou desídia a causa da não apresentação da documentação) - o que legitima a mitigação dessa exigência.
4. Os documentos trazidos com a rescisória não autorizam a rescisão do julgado. O PPP de fl. 117 é datado de 17.08.2011, sendo, portanto, posterior à data do trânsito em julgado, o qual ocorreu em 01.05.2011. Logo, ele não pode ser considerado documento novo, pois, conforme já destacado, não se considera como tal os documentos que não existiam no momento do julgamento, já que o art. 485, VII, do CPC/73, aludia a documento 'cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso'. Já o laudo técnico de fls. 118/131, embora seja anterior ao trânsito em julgado, não pode ser considerado documento novo, pois o autor dele poderia ter feito uso no curso da ação subjacente, sendo de se frisar que, na exordial, o requerente sequer alegou que os motivos que o impossibilitaram de levar tal documentação ao feito subjacente.
5. Há erro de fato quando o julgador chega a uma conclusão partindo de uma premissa fática falsa; quando há uma incongruência entre a representação fática do magistrado, o que ele supõe existir, e realidade fática. Por isso, a lei diz que há o erro de fato quando 'a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido'. O erro de fato enseja uma decisão putativa, operando-se no plano da suposição. Além disso, a legislação exige, para a configuração do erro de fato, que 'não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato'. E assim o fiz porque, quando se estabelece uma controvérsia sobre a premissa fática adotada pela decisão rescindenda e o magistrado sobre ela emite um juízo, um eventual equívoco nesse particular não se dá no plano da suposição e sim no da valoração, caso em que não se estará diante de um erro de fato, mas sim de um possível erro de interpretação, o qual não autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 485, IX, do CPC, ou do artigo 966, VIII, do CPC/2015. Exige-se, ainda, que (a) a sentença tenha se fundado no erro de fato - sem ele a decisão seria outra -; e que (b) o erro seja identificável com o simples exame dos documentos processuais, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo.
6. No caso, o MM Juízo de origem não desconsiderou qualquer elemento probatório residente no feito subjacente, o que seria indispensável para a configuração do erro de fato. A decisão rescindenda concluiu que o pedido de reconhecimento do labor especial deduzido no feito subjacente não poderia ser deferido por falta de adequada comprovação da exposição do segurado ao agente nocivo. E o autor, realmente, não instruiu adequadamente o feito subjacente. Tanto assim é que ele não indicou qualquer elemento residente nos autos subjacentes que infirmasse a conclusão da decisão rescindenda, sendo certo que a documentação mencionada na exordial como comprobatória da exposição a agentes nocivos só veio a ser apresentada nesta rescisória. Como o autor não instruiu adequadamente o feito subjacente, não há que se falar em erro de fato que autorize a rescisão do julgado, eis que, conforme já destacado, tal espécie de erro só fica caracterizada quando ele pode ser identificado a partir do simples exame dos documentos processuais juntados ao feito em que proferida a decisão rescindenda, não sendo possível a produção de novas provas no âmbito da rescisória a fim de demonstrá-lo. Ademais, considerando que houve expresso pronunciamento judicial sobre o fato aqui debatido, não há como se acolher a alegação de erro de fato.
7. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório.
8. Vencida a parte autora, fica ela condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. A exigibilidade ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 12, da Lei 1.060/50, e no artigo 98, § 3º, do CPC/15.
9. Ação rescisória improcedente." (AR 8556, proc. 0002677-61.2012.4.03.0000, rel. Des. Fed. Inês Virginia, rel. p/ acórdão Juíza Fed. Conv. Leila Paiva, m. v., e - DJF 3 31/05/2019)

Dessa maneira, temos que o pronunciamento judicial vergastado não deve ser desconstituído por força do inc. VII do art. 966 do Compêndio Processual Civil de 2015.

4 - DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória. Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do que tem entendido a 3ª Seção deste TRF - 3ª Região, devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA AFORADA POR JOÃO DIAS. APOSENTADORIA ESPECIAL. DOCUMENTAÇÃO NOVA (ART. 966, INC. VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015): DESCARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA *ACTIO RESCISORIA* JULGADO IMPROCEDENTE.

- Documentação trazida na rescisória que não atende os termos da lei, no que toca à novidade.

- De posse do primeiro PPP apresentado, utilizou-o para instrução da demanda subjacente, sem a devida acuidade necessária na oferta de prova de tantos anos de labuta, ainda mais, especial.

- Alertada da impropriedade que constava do documento em voga, conforme termos da provisão judicial arrostada, a parte autora tratou de produzir nova evidência (novo PPP), em 10/08/2017, porém, consentada naquilo em que descompassado o anterior Perfil Profissiográfico ofertado com a normatização correlata à espécie, tudo, entretanto, posteriormente ao decisório objurgado, que é de 17/09/2015, bem como seu respectivo trânsito em julgado, que data de 26/10/2015.

- Há precedentes da 3ª Seção deste Regional no sentido de que se afiguram desserviçais documentos preparados como o vertente, para casos como o ora examinado.

- Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do que tem entendido a 3ª Seção deste TRF - 3ª Região, devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

- Pedido formulado na ação rescisória julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5028070-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

EXEQUENTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO

Advogados do(a) EXEQUENTE: SABRINA SANTOS SILVA - SP360458, LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A execução do julgado proferido na ação rescisória, consistente na execução dos honorários sucumbenciais, deve ser efetivada nos próprios autos da ação rescisória.

Destarte, trasladem-se as peças deste 'cumprimento de sentença' para os autos da Ação Rescisória 5013394-37.2018.4.03.0000, dando-se baixa na presente distribuição.

Intím-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022834-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARLENE APARECIDA CHERETE TASSONI

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Barueri/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública ajuizada por Marlene Aparecida Cherete Tassoni contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, smj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que é faculdade do segurado ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal do seu domicílio ou na Vara Federal da Capital do Estado, devendo prevalecer o contido na Súmula 689 do STF.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do Juízo suscitado (Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo).

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de São Roque/SP, que pertence à 44ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Barueri/SP, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 DO STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689.

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018383-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: HENRIQUE HATYS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por Henrik Hatys contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitante concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que seu benefício foi concedido e mantido pela agência do INSS com sede na mesma localidade. Argumenta que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitado, por seu turno, defende que a competência territorial é relativa e não pode ser declinada de ofício.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Osasco/SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 do STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689,

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO IMPROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 10ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022559-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: NILZA HELENA DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mauá/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública ajuizada por Nilza Helena dos Santos Oliveira contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que a competência relativa não pode ser declinada de ofício.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do Juízo suscitado (Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo).

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Mauá/SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF".

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 do STF. APLICAÇÃO.

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689,

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021856-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ROBERTO LUIZ SAVOY

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MICHELE PETROSINO JUNIOR

D E C I S Ã O

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento de ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por Roberto Luiz Savoy contra o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência para o julgamento do feito subjacente, sob o entendimento de que a ação deveria ser ajuizada perante a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local de domicílio da parte autora. Alega que a parte autora tem residência em município pertencente a outra Subseção Judiciária e que o processo de interiorização da Justiça Federal, bem como a implantação do processo judicial eletrônico possibilita ao segurado o acesso ao Poder Judiciário em atendimento ao objetivo da regra do § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, de modo que a Súmula 689 STF, snrj, está parcialmente superada, devendo prevalecer o princípio do juiz natural e da razoável duração do processo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, defende que a competência relativa não pode ser declinada de ofício.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, autoriza o Relator a julgar de plano o conflito de competência, dentre outras hipóteses, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal.

Esta é a hipótese dos autos.

O caso sob análise versa sobre a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, que determina "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

A Súmula nº 23 do TRF 3ª Região determina que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções." Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC (artigo 64 do NCPC) e Súmula 33 do STJ.

Por sua vez, a Súmula 689 do STF dispõe que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro".

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Itapeperica da Serra/SP, que pertence à 30ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Osasco/SP, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de seu domicílio como da Subseção Judiciária da Capital.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. *Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF*”.

(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).

A Terceira Seção desta Corte Regional Federal tem-se posicionado no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 do STF. APLICAÇÃO.

1. *Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689.*

2. *A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).*

3. *Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.*

(CC n.º 5017657-49.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 27.09.2018, DJe 08/10/2018).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, parágrafo único, inciso I, do NCPC, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito de Competência, a fim de declarar competente o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se aos Juízos em conflito, dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003472-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA DE LOURDES GONZAGARAQUEL

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003472-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA DE LOURDES GONZAGARAQUEL

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão id. 3808694 – págs. 1/4, proferido por esta Terceira Seção, que, por unanimidade, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na presente ação rescisória, para desconstituir o v. acórdão rescindendo prolatado pela 7ª Turma desta Corte, proferido nos autos da AC n. 2005.03.99.049928-1, com base no art. 966, inciso VIII, do CPC, e, no juízo *rescissorium*, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente, para determinar o cômputo dos períodos de 05/1985 a 06/1985 e de 07/1985 a 11/1987 como tempo comum, bem como para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 16.05.1972 a 17.01.1974, restando consignado, ainda, que, ante a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com as suas respectivas despesas, nos termos do art. 86 do CPC, arbitrados os honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC, ficando suspensa a exigibilidade em relação à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita (art. 98, §3º, do CPC).

Alega a parte autora, ora embargante, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, uma vez que este deixou de abordar a questão acerca do reconhecimento de atividade especial em face do enquadramento da profissão nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79; que o laudo pericial não era imprescindível na época dos períodos discutidos; que o enquadramento da atividade profissional no Quadro de Atividades Penosas, Insalubres e Perigosas implica reconhecer que a mera atuação do segurado em seu ofício já o expõe a agentes nocivos, sejam eles de natureza física, química ou biológica; que relativamente aos períodos de 01.08.1974 a 30.04.1982 e de 01.06.1982 a 05.07.1984, houve afronta aos Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979, configurando a hipótese prevista no artigo 966, V, do CPC; que o laudo técnico da empresa Têxtil Santo Antônio S/A não foi analisado pelo v. acórdão rescindendo, servindo este como prova emprestada para análise da especialidade do labor no período excluído pela decisão; que decaiu de parte mínima do pedido, não configurando a sucumbência recíproca; que houve violação ao art. 86 do CPC. Requer, por fim, sejam conhecidos e providos os presentes embargos de declaração, com pedido de prequestionamento da matéria ventilada, devendo ser arbitrada verba honorária no importe de 15% do valor da condenação.

Intimado o INSS, na forma prevista no art. 1.023, §2º, do CPC, este deixou transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003472-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA DE LOURDES GONZAGARAQUEL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é esclarecer eventual obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, o v. acórdão embargado apreciou com clareza as questões suscitadas pelo embargante, tendo firmado o entendimento no sentido de que a r. decisão rescindenda, não obstante tenha se reportado expressamente à ausência de laudo técnico, deixou também de reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1974 a 30.04.1982 e de 01.06.1982 a 05.07.1984 em face da impossibilidade de enquadramento da categoria profissional ostentada pela parte autora (ap. costureira e costureira industrial) como atividade perigosa, insalubre ou penosa.

De fato, a atividade de costureira empreendida pela parte autora nos aludidos períodos, conforme consta do documento id. 511583 – pág. 2, não encontra previsão nos róis previstos nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, além do que, conforme destacado pela r. decisão rescindenda, não havia laudo técnico a respaldar a presença do agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância.

De outra parte, diferentemente do alegado pelo embargante, o v. acórdão embargado reconheceu a ocorrência de erro de fato em virtude da ausência de pronunciamento judicial pela r. decisão rescindenda quanto ao laudo técnico coletivo referente ao período de 16.05.1972 a 17.01.1974, em que houve a prestação de serviço para empresa “Têxtil Santo Antônio”, culminando, inclusive, com a desconstituição do julgado neste ponto. Ademais, no âmbito do juízo rescisório, houve o reconhecimento da especialidade no indigitado interregno, ante a constatação por meio de laudo técnico de exposição ao agente nocivo ruído superior a 90 d(B)s.

Por outro lado, verifica-se que a parte autora não teve êxito em ver reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1974 a 30.04.1982 e de 01.06.1982 a 05.07.1984, que totalizam mais de 09 (nove) anos de tempo de serviço, tendo obtido a desconstituição do julgado e consequente declaração de especialidade de seu labor, tão somente, no interregno de 16.05.1972 a 17.01.1974, que corresponde a menos de 02 (dois) anos de tempo de serviço.

Portanto, considerando o não acolhimento da pretensão deduzida em Juízo em proporção relevante, não se mostra desarrazoada a aplicação dos efeitos da sucumbência recíproca previstos no art. 86 do CPC.

Resalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. DEBATE DA QUESTÃO SUSCITADA. LAUDO TÉCNICO COLETIVO. EFETIVA APECIAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA CONFIGURADA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PRÉQUESTIONAMENTO.

I - O v. acórdão embargado apreciou com clareza as questões suscitadas pelo embargante, tendo firmado o entendimento no sentido de que a r. decisão rescindenda, não obstante tenha se reportado expressamente à ausência de laudo técnico, deixou também de reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1974 a 30.04.1982 e de 01.06.1982 a 05.07.1984 em face da impossibilidade de enquadramento da categoria profissional ostentada pela parte autora (ap. costureira e costureira industrial) como atividade perigosa, insalubre ou penosa.

II - A atividade de costureira empreendida pela parte autora nos aludidos períodos, conforme consta de documento acostados aos autos, não encontra previsão nos róis previstos nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, além do que, conforme destacado pela r. decisão rescindenda, não havia laudo técnico a respaldar a presença do agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância.

III - Diferentemente do alegado pelo embargante, o v. acórdão embargado reconheceu a ocorrência de erro de fato em virtude da ausência de pronunciamento judicial pela r. decisão rescindenda quanto ao laudo técnico coletivo referente ao período de 16.05.1972 a 17.01.1974, em que houve a prestação de serviço para empresa “Têxtil Santo Antônio”, culminando, inclusive, com a desconstituição do julgado neste ponto. Ademais, no âmbito do juízo rescisório, houve o reconhecimento da especialidade no indigitado interregno, ante a constatação por meio de laudo técnico de exposição ao agente nocivo ruído superior a 90 d(B)s.

IV - Verifica-se que a parte autora não teve êxito em ver reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1974 a 30.04.1982 e de 01.06.1982 a 05.07.1984, que totalizam mais de 09 (nove) anos de tempo de serviço, tendo obtido a desconstituição do julgado e consequente declaração de especialidade de seu labor, tão somente, no interregno de 16.05.1972 a 17.01.1974, que corresponde a menos de 02 (dois) anos de tempo de serviço. Portanto, considerando o não acolhimento da pretensão deduzida em Juízo em proporção relevante, não se mostra desarrazoada a aplicação dos efeitos da sucumbência recíproca previstos no art. 86 do CPC.

V - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010832-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: RAUL TEODORO GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010832-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: RAUL TEODORO GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão id 52007574 – págs. 1/5, proferido por esta Terceira Seção, que, por unanimidade, julgou improcedente pedido formulado na presente ação rescisória, que objetivava a desconstituição da r. decisão rescindenda que reconheceu o exercício de atividade rural nos períodos de 01.01.1976 a 22.11.1977 e de 30.07.1980 a 30.06.1984 e de atividade especial no interregno de 01.04.1992 a 05.03.1997, sem conceder, no entanto, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante a insuficiência de tempo de serviço mínimo necessário.

Alega o ora autor, em seus embargos de declaração, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, uma vez que este não analisou os documentos anexos do processo original que constituem início de prova material com aptidão para comprovar o trabalho como segurado especial; que não houve avaliação acerca dos depoimentos das testemunhas ouvidas relativamente ao desempenho das atividades rurais; que o colegiado deixou de apreciar as provas dos autos, documental e testemunhal. Requer, por fim, sejam acolhidos os presentes embargos declaratórios, impingindo-lhes efeitos modificativos, com prolação de decisão explícita a respeito dos pontos acima especificados e reconsideração da r. decisão rescindenda. Protesta, outrossim, pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Intimado o embargado, na forma prevista no art. 1.023, §2º, do CPC, este se manifestou pela rejeição dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010832-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: RAUL TEODORO GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é esclarecer eventual obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado abordou com clareza as questões suscitadas pela ora embargante, tendo firmado entendimento no sentido de que a r. decisão rescindenda apreciou a totalidade das provas acostadas aos autos subjacentes, tendo reconhecido a existência de documentos reputados como início de prova material do labor rural, não concluindo pela comprovação da atividade campesina no período vindicado, no entanto, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais.

Nesse passo, não se evidenciou a admissão de fato inexistente ou a consideração pela inexistência de fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema em comento, a descaracterizar a ocorrência de erro de fato.

O que busca a parte autora, na verdade, é o reexame da matéria fática da causa subjacente, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO DE REAVALIAÇÃO DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

- *A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que a ação rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação dos fatos, ao reexame da prova produzida ou a sua complementação.*

(STJ; AgInt no AREsp 594879/SP; 4ª Turma; Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti; j. 06.11.2018; DJe 16.11.2018)

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do e. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO PELA DECISÃO RESCINDENDA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado abordou com clareza as questões suscitadas pela ora embargante, tendo firmado entendimento no sentido de que a r. decisão rescindenda apreciou a totalidade das provas acostadas aos autos subjacentes, tendo reconhecido a existência de documentos reputados como início de prova material do labor rural, não concluindo pela comprovação da atividade campesina no período vindicado, no entanto, em razão da fragilidade dos depoimentos testemunhais.

II - Não se evidenciou a admissão de fato inexistente ou a consideração de inexistência de fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema em comento, a descaracterizar a ocorrência de erro de fato.

III - O que busca a parte autora, na verdade, é o reexame da matéria fática da causa subjacente, o que é vedado em sede de ação rescisória.

IV - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do e. STJ).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014906-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECONVINTE: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
Advogados do(a) RECONVINTE: CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514, DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
RÉU: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) RÉU: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A, CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014906-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECONVINTE: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
Advogados do(a) RECONVINTE: CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514, DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
RÉU: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) RÉU: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A, CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS e pela parte ré ao v. acórdão (id. 31352486 – págs. 1/2), proferido por esta Terceira Seção, que, por unanimidade, rejeitou a impugnação ao valor da causa apresentada pela parte ré, extinguiu o processo sem resolução do mérito relativamente ao pedido reconvenicional e julgou improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, preservando a r. decisão rescindenda, que reconheceu o direito de execução das parcelas da DER do benefício deferido judicialmente até o dia anterior à opção do benefício administrativo concedido no curso da ação. Restou consignado, também, a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Alega a parte autora, em seus embargos de declaração, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, posto que este não aborda a questão acerca da impossibilidade de aplicação da Súmula n. 343 do e. STF em matéria constitucional; que não se observaram os dois precedentes vinculantes, nos termos do art. 927, III, do CPC (RE 590.809/RS – Tema 136; RE 661.256/SC – Tema 503); que a questão é totalmente constitucional e o C. STJ está julgando contrário à possibilidade de aplicação da Súmula n. 343 do e. STF, com fundamento no RE 661.256/SC; que o e. STF, ao apreciar a questão (RE nºs 381.367/RS, 661.256/SC e 827.833/SC), entendeu pela impossibilidade de renúncia a benefício de aposentadoria, com a utilização do tempo de serviço ou contribuição que fundamentara a prestação previdenciária originária, para a obtenção de benefício mais vantajoso em nova aposentadoria; que se verifica, no caso em tela, desapensação por via transversa; que o ora réu renunciou à aposentadoria por tempo de contribuição concedida em sede judicial para gozar o benefício de aposentadoria por contribuição obtida na via administrativa; que se a obrigação de pagar aposentadoria mais antiga decorre do título judicial, os atrasados daí decorrentes só são devidos caso haja opção, expressa ou tácita, pela aposentadoria ali concedida. Requer o provimento dos presentes embargos de declaração com efeitos infringentes, para suprir a omissão quanto à aplicação das teses jurídicas nos RE 590.809/RS e RE 661.256/SC, em respeito aos arts. 926 e 927, III, do CPC.

Por seu turno, a parte ré opôs embargos de declaração, aduzindo a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão embargado, posto que houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), contido o disposto no art. 85, §2º, do CPC, estabelece que os honorários de sucumbência serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa; que em razão do benefício econômico pretendido pela parte autora ou do valor atribuído à causa, em cumprimento do §5º do art. 85 do CPC, a condenação da Autarquia em honorários de sucumbência deve ser nos percentuais previstos no §3º, incisos I e II, ou seja, mínimo de 10% e máximo de 20% até 200 salários mínimos e mínimo de 8% e máximo de 10% sobre o que exceder de 200 até 2.000 salários mínimos. Pleiteia, assim, pelo acolhimento dos presentes embargos de declaração com efeitos integrativos e/ou modificativos para suprir omissão e esclarecer obscuridade, contradição ou corrigir erro material, a fim de fixar os honorários de sucumbência a cargo da Autarquia nos percentuais previstos no art. 85, §3º, incisos I e II, e §5º, do CPC, sobre o valor da causa ou sobre R\$ 714.004,82 em 05/2017, equivalente ao benefício econômico obtido pelo vencedor, protestando, ainda, pelo questionamento da matéria ventilada.

Intimadas as partes embargadas, na forma prevista no art. 1.023, §2º, do CPC, ofertou a parte ré manifestação pela rejeição dos embargos de declaração opostos pela parte autora, tendo esta se quedado inerte quanto aos embargos de declaração opostos pela parte ré.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014906-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECONVINTE: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
Advogados do(a) RECONVINTE: CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514, DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
RÉU: EDNALDO MESSIAS DE SOUSA
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) RÉU: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A, CRISTINA CAETANO DA COSTA - SP168514
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é esclarecer eventual obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material no julgado.

Com efeito, o voto condutor do v. acórdão embargado apreciou com clareza as questões suscitadas pela parte autora embargante, tendo firmado o entendimento no sentido de que, no caso vertente, não se trata propriamente de "desaposentação", uma vez que foi o próprio INSS quem criou a situação que ensejou a possibilidade de o ora réu executar as prestações decorrentes da concessão do benefício na esfera judicial, ao indeferir incorretamente requerimento administrativo então apresentado.

Nesse sentido, transcrevo excerto do voto condutor que aborda o tema colocado:

<p><i>O caso em tela, no entanto, não se configura propriamente em "desaposentação", na qual o segurado, depois de obter o benefício previdenciário, continua a trabalhar. Na verdade, foi a própria autarquia previdenciária quem provocou a situação que ela denomina 'desaposentação indireta', ao indeferir indevidamente o requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, obrigando o então autor a se manter no mercado de trabalho. Aliás, seria absolutamente desarrazoado prejudicar o ora réu, com exclusão do pagamento dos valores em atraso, em face de conduta praticada pelo INSS, que ao rejeitar o aludido requerimento administrativo, agiu em desacordo com as normas legais regentes do caso concreto (avermou apenas o período de 01.01.1976 a 31.12.1976 como de atividade rural, deixando de reconhecer o período de 01.01.1972 a 31.12.1975). Importante ainda destacar que o então autor ingressou com ação judicial em setembro de 2001, tendo a causa debatida no processo de conhecimento sido definitivamente resolvida somente em abril de 2017, ou seja, teve que aguardar por mais de 15 anos para ver seu direito reconhecido.</i></p>

De outra parte, os precedentes vinculantes mencionados pela parte autora embargante (RE 590.809/RS e RE 661.256/SC), que não teriam sido observados no julgamento ora atacado, reportam-se ao caso paradigmático de "desaposentação" (segurado que, após obter seu benefício de aposentadoria, continua a exercer atividade remunerada, postulando posteriormente nova aposentadoria), sendo que o v. acórdão embargado não identificou a matéria fática da causa subjacente como "desaposentação", conforme explanado anteriormente, não havendo que se falar em igualdade de situações, razão pela qual se mostra justificável tratamento jurídico diferente.

A rigor, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada, devendo ser mantido na íntegra o v. acórdão embargado quanto ao ponto suscitado pela parte autora embargante.

Por outro lado, relativamente à alegação da parte ré em seus embargos de declaração, cumpre esclarecer que, via de regra, deve-se tomar como base de cálculo para apuração dos honorários advocatícios o valor da condenação, o proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.

No caso em tela, ante a improcedência decretada por esta Seção Julgadora quanto ao pedido formulado pelo INSS, não há valor de condenação a ser apurado, podendo-se cogitar, para efeito de fixação de base de cálculo, o valor atribuído à causa, no importe de R\$ 649.016,76 (seiscentos e quarenta e nove mil e dezesseis reais e setenta e nove centavos) para 08/2017.

Nesse passo, mesmo que fossem aplicadas as alíquotas mínimas na escala prevista no §3º do art. 85 do CPC (10% até 200 salários mínimos e 8% entre 200 até 2000 salários mínimos), obter-se-ia montante equivalente a R\$ 55.669,34 (cinquenta e cinco mil e seiscentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) para a data de 08/2017 (10% de 200 x R\$ 937,00 + 8% de R\$ 649.016,34 – 200 x R\$ 937,00).

Assim sendo, penso que nessa hipótese o montante apurado a título de honorários advocatícios se mostra excessivo, considerando a singeleza no trâmite do presente feito, em que não houve produção de provas; a plausibilidade da tese veiculada pela parte autora, que se baseou em julgado proferido pelo E. STF em sede de Repercussão Geral; bem como o resguardo das finanças públicas.

Importante consignar que o e. STJ tem firme entendimento no sentido de que a revisão dos honorários advocatícios na instância *a quo* somente é possível no âmbito do recurso especial quando se mostrarem irrisórias ou exorbitantes (AIRES P n. 1665278 - 2017.00.75594-8; 2ª Turma; Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 07.08.2018; DJE 15.08.2018).

Portanto, se o próprio e. STJ excepciona o óbice do enunciado de sua Súmula n. 07 para efeito de corrigir valor de honorários advocatícios que se mostram irrisórios ou exorbitantes, é de se concluir que tal proceder é imperativo a este Tribunal, quando se deparar com situação de descompasso entre o esforço do causídico e o montante apurado a título de honorários advocatícios, o que ocorre no caso em comento.

Em síntese, reconheço omissão no v. acórdão embargado quanto aos fundamentos que determinaram a fixação dos honorários advocatícios em valor fixo equivalente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), contido suprida neste julgamento pelas razões acima expostas, sem alteração do resultado.

Destaco, por derradeiro, que os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte ré possuem notório propósito de questionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS e acolho parcialmente os embargos de declaração da parte ré**, para suprir omissão apontada, nos termos da fundamentação, sem alteração do resultado do julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE PRESTAÇÕES DECORRENTES DE BENEFÍCIO JUDICIAL ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO IMPLANTADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SITUAÇÃO DISTINTA DE DESAPOSENTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APURAÇÃO DE MONTANTE CONSIDERADO EXCESSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM VALOR FIXO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO E. STJ. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA, SEM ALTERAÇÃO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado apreciou com clareza as questões suscitadas pela parte autora embargante, tendo firmado o entendimento no sentido de que, no caso vertente, não se trata propriamente de "desaposentação", uma vez que foi o próprio INSS quem criou a situação que ensejou a possibilidade de o ora réu executar as prestações decorrentes da concessão do benefício na esfera judicial, ao indeferir incorretamente requerimento administrativo então apresentado.

II - Os precedentes vinculantes mencionados pela parte autora embargante (RE 590.809/RS e RE 661.256/SC), que não teriam sido observados no julgamento ora atacado, reportam-se ao caso paradigmático de "desaposentação" (segurado que, após obter seu benefício de aposentadoria, continua a exercer atividade remunerada, postulando posteriormente nova aposentadoria), sendo que o v. acórdão embargado não identificou a matéria fática da causa subjacente como "desaposentação", conforme explanado anteriormente, não havendo que se falar em igualdade de situações, razão pela qual se mostra justificável tratamento jurídico diferente.

III - Relativamente à alegação da parte ré em seus embargos de declaração, cumpre esclarecer que, via de regra, deve-se tomar como base de cálculo para apuração dos honorários advocatícios o valor da condenação, o proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.

IV - Ante a improcedência decretada por esta Seção Julgadora quanto ao pedido formulado pelo INSS, não há valor de condenação a ser apurado, podendo-se cogitar, para efeito de fixação de base de cálculo, o valor atribuído à causa, no importe de R\$ 649.016,76 (seiscentos e quarenta e nove mil e dezesseis reais e setenta e nove centavos) para 08/2017. Nesse passo, mesmo que fossem aplicadas as alíquotas mínimas na escala prevista no §3º do art. 85 do CPC (10% até 200 salários mínimos e 8% entre 200 até 2000 salários mínimos), obter-se-ia montante equivalente a R\$ 55.669,34 (cinquenta e cinco mil e seiscentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) para a data de 08/2017 (10% de 200 x R\$ 937,00 + 8% de R\$ 649.016,34 - 200 x R\$ 937,00). Nessa hipótese, o montante apurado a título de honorários advocatícios se mostra excessivo, considerando a singeleza no trâmite do presente feito, em que não houve produção de provas; a plausibilidade da tese veiculada pela parte autora, que se baseou em julgado proferido pelo E. STF em sede de Repercussão Geral; bem como o resguardo das finanças públicas.

V - O e. STJ tem firme entendimento no sentido de que a revisão dos honorários advocatícios na instância *a quo* somente é possível no âmbito do recurso especial quando se mostrarem irrisórias ou exorbitantes (AIRES P n. 1665278 - 2017.00.75594-8; 2ª Turma; Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 07.08.2018; DJE 15.08.2018). Portanto, se o próprio e. STJ excepciona o óbice do enunciado de sua Súmula n. 07 para efeito de corrigir valor de honorários advocatícios que se mostram irrisórios ou exorbitante, é de se concluir que tal proceder é imperativo a este Tribunal, quando se deparar com situação de desconformidade entre o esforço do causidico e o montante apurado a título de honorários advocatícios, o que ocorre no caso em comento.

VI - Não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada, devendo ser mantido na íntegra o v. acórdão embargado quanto ao ponto suscitado pela parte autora embargante. Por outro lado, reconhece-se omissão no v. acórdão embargado quanto aos fundamentos que determinaram a fixação dos honorários advocatícios em valor fixo equivalente a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), contudo ora suprida neste julgamento pelas razões acima expostas, sem alteração do resultado.

VII - Os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte ré possuem notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VIII - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pela parte ré parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e acolher parcialmente os embargos de declaração da parte ré, para suprir omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5006293-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: JOSE LUIS MARQUETTE
Advogado do(a) RÉU: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5006293-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE LUIS MARQUETTE
Advogado do(a) RÉU: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 966, inciso V (violação manifesta de norma jurídica), do CPC, com pedido de concessão de tutela de urgência, proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de JOSÉ LUIS MARQUETTE, que pretende seja desconstituído o v. acórdão da 7ª Turma deste Tribunal, que negou provimento à apelação da autarquia previdenciária, mantendo sentença que reconheceu o exercício de atividade rural no período de 02.09.1958 a 25.10.1980, condenando o réu a conceder ao então demandante o benefício de aposentadoria por idade a contar da data da citação (01.01.2012). A r. decisão rescindenda transitou em julgado em 08.02.2018 e o presente feito foi distribuído em 15.03.2019.

Sustenta o autor, em apertada síntese, que o ora réu ajuizou ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, tendo o pedido sido julgado procedente; que interposto recurso de apelação, este Tribunal negou-lhe provimento; que não houve a demonstração do exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao preenchimento da idade mínima para aposentadoria, a evidenciar violação expressa ao texto do artigo 143 da Lei n. 8.213/91; que tanto a sentença quanto o acórdão rescindendo reconheceram existência de labor rural somente no período de 02.09.1958 a 25.10.1980, todavia restou comprovado que o autor deixou a lida rural ainda no ano de 1980, décadas antes de completar a idade mínima (nascido em 02.09.1946, completou 60 anos de idade em 02.09.2006); que a norma do art. 142 da Lei n. 8.213/91 é norma transitória, sendo aplicável apenas a quem está exercendo e efetivamente exerceu atividade rural até o instante em que reuniu a idade mínima para se aposentar, de forma que não pode ser aplicada a quem abandonou a atividade rural muitos anos antes de preencher o requisito etário, ou mesmo da entrada em vigor da norma. Requer, por fim, seja desconstituído o v. acórdão proferido nos autos da AC. n. 0017869-39.2014.4.03.9999 e, em novo julgamento, seja julgado improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, protestando, ainda, pela antecipação dos efeitos da tutela, com a suspensão da execução até a final decisão na presente ação rescisória.

Pela decisão id 45556371 – pág. 1/6, foi deferido parcialmente o pedido de concessão de tutela provisória de urgência, para que fosse suspensa a execução do julgado (cumprimento de sentença – autos n. 0002335-52.2018.8.26.0457 da 1ª Vara da Comarca de Pirassununga/SP), mantendo-se, entretanto, o pagamento do benefício de aposentadoria por idade (NB 161.022.812-7) então implantado.

Citado, ofertou o réu contestação, aduzindo que a atividade rural exercida em período anterior à entrada em vigência da Lei n. 8.213/91 será considerada independentemente de recolhimento das contribuições; que somados os vínculos empregatícios urbanos ao período de labor rural reconhecido na ação subjacente (de 02.09.1958 a 25.10.1980), totalizou 26 anos, 09 meses e 02 dias de tempo de serviço, equivalente a 321 meses, tempo superior ao exigido pela legislação; que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida (carência e idade mínima de 65 anos). Pretende seja decretada a improcedência do pedido.

Justiça gratuita deferida (id. 64250877 – pág. 1).

Não houve produção de provas.

Razões finais da parte ré (id. 88858338 – pág. 1).

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006293-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE LUIS MARQUETTE
Advogado do(a) RÉU: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

I - DO JUÍZO RESCINDENS

Por outro lado, dispõe o art. 966, V, do CPC:

Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V – violar manifestamente norma jurídica;

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

No caso vertente, a r. decisão rescindenda reconheceu o exercício de atividade rural empreendido pelo ora requerido no período de 02.09.1958 a 25.10.1980, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade a contar da data da citação (01.01.2012).

Do exame dos presentes autos, depreende-se que a r. decisão rescindenda fez expressa menção ao entendimento adotado pelo e. STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, no sentido de que “...o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade...”, todavia acabou por deferir o direito ao benefício de aposentadoria rural mesmo reconhecendo o término da atividade rural (1980) em data bem anterior ao implemento do quesito etário (nascido em 1946, completou 60 anos de idade em 2006), em aparente contradição com a diretriz do acórdão paradigmático explicitado. Por outro lado, assinalou que o implemento do quesito etário teria se dado em 2011, ou seja, momento em que o autor completou 65 anos de idade, tendo consignado ainda as anotações em CTPS nos períodos de 01.04.1986 a 31.12.1986, de 01.07.1988 a 31.10.1988, de 02.04.1990 a 31.07.1990, de 01.08.1994 a 06.02.1996 e de 05.06.2006 a 25.05.2007, todos vínculos empregatícios de natureza urbana.

A rigor, poder-se-ia cogitar que a r. decisão rescindenda teria admitido fato inexistente, qual seja, a continuidade do labor rural até o implemento do quesito etário, a despeito da fixação do período de 02.09.1958 a 25.10.1980, de forma a preencher os requisitos legais necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 39 c/c o art. 143, da Lei n. 8.213/91, a evidenciar, assim, a ocorrência de erro de fato, na forma prevista no art. 966, inciso VIII, do CPC.

Contudo, embora a r. decisão rescindenda não tenha feito menção ao disposto no art. 48, §3º, da Lei n. 8.213/91, que trata da aposentadoria por idade híbrida, penso que a matéria fática foi apreciada à luz de seus ditames, ainda que de forma implícita, posto que foi considerado como o momento do implemento do quesito etário o ano de 2011, quando completou 65 anos de idade, bem como foram considerados os vínculos empregatícios de natureza urbana, sem qualquer restrição.

Insta acrescentar que o pedido deduzido na inicial da ação subjacente foi claro quanto à concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, nos termos do art. 48, §3º, da Lei n. 8.213/91, além do que a sentença então proferida, que reconheceu o direito ao benefício de aposentadoria por idade, estribou-se, fundamentalmente, no aludido dispositivo legal.

Por outro lado, a interpretação adotada pela r. decisão rescindenda, no sentido de permitir a concessão de aposentadoria comum por idade ao então autor que, embora inicialmente rural, passou a exercer outras atividades, e que tenha completado 65 anos de idade, encontrava, à época de sua prolação, respaldo em precedentes do e. STJ (*AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015*).

Ademais, em recente julgamento de Recurso Especial Repetitivo – Tema 1.007, firmou-se tese na mesma linha esposada pela r. decisão rescindenda, a saber: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, §3º, da Lei 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.” (STJ; 1ª Seção; j. 14.08.2019; Publ. 04.09.2019).

Em síntese, não se vislumbra a alegada violação à norma jurídica, de modo a inviabilizar a abertura da via rescisória.

II - DO DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA

Diante do exposto, **julgo improcedente o pedido deduzido na presente ação rescisória**. Revogo a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência, autorizando-se o prosseguimento da execução do julgado (Cumprimento de Sentença – autos n. 0002335-52.2018.8.26.0457 da 1ª Vara da Comarca de Pirassununga/SP). Honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS URBANOS. OBSERVÂNCIA DO PRECEITUADO NO ART. 48, §3º, DA LEI N. 8.213/91. FORMA IMPLÍCITA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TESE RESPALDADA POR JULGADO DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TEMA 1.007. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada.

II - A r. decisão rescindenda reconheceu o exercício de atividade rural empreendido pelo ora requerido no período de 02.09.1958 a 25.10.1980, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade a contar da data da citação (01.01.2012).

III - Do exame dos presentes autos, depreende-se que a r. decisão rescindenda fez expressa menção ao entendimento adotado pelo e. STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, no sentido de que "...o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade...", todavia acabou por deferir o direito ao benefício de aposentadoria rural mesmo reconhecendo o término da atividade rural (1980) em data bem anterior ao implemento do quesito etário (nascido em 1946, completou 60 anos de idade em 2006), em aparente contradição com a diretriz do acórdão paradigmático explicitado. Assinalou, outrossim, que o implemento do quesito etário teria se dado em 2011, ou seja, momento em que o autor completou 65 anos de idade, tendo consignado ainda as anotações em CTPS nos períodos de 01.04.1986 a 31.12.1986, de 01.07.1988 a 31.10.1988, de 02.04.1990 a 31.07.1990, de 01.08.1994 a 06.02.1996 e de 05.06.2006 a 25.05.2007, todos vínculos empregatícios de natureza urbana.

IV - Embora a r. decisão rescindenda não tenha feito menção ao disposto no art. 48, §3º, da Lei n. 8.213/91, que trata da aposentadoria por idade híbrida, penso que a matéria fática foi apreciada à luz de seus ditames, ainda que de forma implícita, posto que foi considerado como o momento do implemento do quesito etário o ano de 2011, quando completou 65 anos de idade, bem como foram considerados os vínculos empregatícios de natureza urbana, sem qualquer restrição.

V - O pedido deduzido na inicial da ação subjacente foi claro quanto à concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, nos termos do art. 48, §3º, da Lei n. 8.213/91, além do que a sentença então proferida, que reconheceu o direito ao benefício de aposentadoria por idade, estribou-se, fundamentalmente, no aludido dispositivo legal.

VI - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda, no sentido de permitir a concessão de aposentadoria comum por idade ao então autor que, embora inicialmente rural, passou a exercer outras atividades, e que tenha completado 65 anos de idade, encontrava, à época de sua prolação, respaldo em precedentes do e. STJ (*AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015*; *AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015*; *AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015*). Ademais, em recente julgamento de Recurso Repetitivo – Tema 1.007, firmou-se tese na mesma linha esposada pela r. decisão rescindenda, a saber: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, §3º, da Lei 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento no implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo." (STJ; 1ª Seção; j. 14.08.2019; Publ. 04.09.2019).

VII - Honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VIII - Pedido em ação rescisória que se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido deduzido na ação rescisória, revogando a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência e autorizando-se o prosseguimento da execução do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003283-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003283-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 966, incisos V (violação manifesta de norma jurídica) e VIII (erro de fato), do CPC, com pedido de concessão de tutela provisória de urgência, proposta pela parte autora MARIA APARECIDA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que pretende seja desconstituído o v. acórdão da 7ª Turma deste Tribunal, que não conheceu da remessa necessária e deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para julgar improcedente pedido que objetivava a declaração de prestação de serviço no período de 01.01.1980 a 30.06.1988, que fora reconhecido em sede de Reclamação Trabalhista, e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo (13.10.2014). A r. decisão rescindenda transitou em julgado em 06.12.2018 e o presente feito foi ajuizado em 14.02.2019.

Sustenta a autora, em apertada síntese, que ajuizou ação objetivando o cômputo de período reconhecido na seara trabalhista (de 01.01.1980 a 30.06.1988), que somado aos demais incontroversos, totalizaria tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; que o pedido foi julgado procedente em Primeira Instância; que interposto recurso de apelação pela autarquia previdenciária, este Tribunal deu-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido; que o v. acórdão rescindendo não levou em conta tempo reconhecido na seara trabalhista (de 01.01.1980 a 30.06.1988), de modo a considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, a evidenciar a ocorrência de erro de fato; que uma vez computado o período reconhecido na esfera trabalhista, obtêm-se 35 (trinta e cinco) anos de recolhimentos; que a r. decisão rescindenda, ao não computar o tempo reconhecido pela Justiça do Trabalho, deixou o seu direito tolhido; pois possui todos os requisitos; que houve a formalização do vínculo empregatício no período em questão, mediante chancela da Justiça do Trabalho, estando tal situação consolidada e acobertada pelo manto da coisa julgada; que a sentença homologatória trabalhista deve ser considerada, pelo menos, como início de prova material e só pode ser relativizada se houver provas consistentes em sentido contrário, sob pena de afronta à coisa julgada; que não cabe à Justiça Federal revisar ou modificar decisões da Justiça do Trabalho, sem que haja, ao menos, indícios de que o acordo homologado proveio de fraude ou conluio. Requer, por fim, seja desconstituído o v. acórdão proferido nos autos da Apelação/Reexame Necessário nº 0021232-63.2016.4.03.9999 e, em novo julgamento, seja julgado procedente o pedido formulado na ação subjacente, condenando-se o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo (13.10.2014), protestando, ainda, pela concessão de tutela de urgência, bem como a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita.

Pela decisão id. 40256252 – págs. 1/4, foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela requerida.

Devidamente citado, o ente autárquico ofertou contestação, arguindo que houve pronunciamento sobre a situação fática na decisão rescindenda, sendo descabida a ação rescisória com fundamento no erro de fato; que a reclamatória trabalhista, em que houve acordo, sem outras provas materiais, não pode servir para comprovar o vínculo de trabalho da autora; que a autarquia previdenciária não foi parte na relação jurídica processual trabalhista, não podendo sofrer as consequências da eficácia subjetiva da *actoritas rei judicatae*; que no Direito Previdenciário, há necessidade da comprovação pelo requerente da atividade que o faz segurado obrigatório do sistema previdenciário e da discriminação dos valores mês a mês que o reclamante eventualmente venha a perceber, não bastando a mera declaração, nem mesmo o recolhimento das contribuições devidas em virtude do acordo trabalhista homologado. Requer seja decretada a improcedência do pedido.

A seguir, a parte autora protestou pela realização de prova oral, tendo o referido pleito sido rejeitado segundo os termos da decisão id. 74988069 – pág. 1, que abaixo transcrevo:

Vistos.

Indefiro a produção de prova oral requerida pela parte autora, uma vez que o exame de alegada violação à norma jurídica deve se dar com base nas provas constantes dos autos subjacentes, que foram consideradas pela r. decisão rescindenda.

De igual forma, a realização de prova oral se mostra inócua para apontar a ocorrência ou não de suposto erro de fato (art. 966, inciso VIII, do CPC), em que teria incorrido a r. decisão rescindenda, na medida em que tal vício deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário, sendo prescindíveis outras provas.

Por derradeiro, intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do art. 973 do CPC.

A parte ré não requereu a produção de outras provas.

Razões finais da parte autora (id 80384621 – págs. 1/10).

Razões finais da parte ré (id 83693260 – pág. 1).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003283-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

I - DO JUÍZO RESCINDENS

Dispõe o art. 966, V, do CPC, *in verbis*:

Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V – violar manifestamente norma jurídica;

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Na hipótese vertente, o v. acórdão rescindendo entendeu que o período de 01.01.1980 a 30.06.1988, que fora objeto de acordo homologado na Justiça Trabalhista, não poderia ser computado para efeitos previdenciários, tendo assinalado que “...*embora conste que a empresa reclamada, após a homologação do acordo trabalhista, efetuou o registro na CTPS da autora e recolheu as contribuições previdenciárias correspondentes (não consideradas pela Autarquia Previdenciária), diante da inexistência de provas, nesta ação e justiça especializada, para ratificar o vínculo noticiado e reconhecido na ação trabalhista, no qual o INSS não participou do contraditório, não há como considerar referido vínculo empregatício para fins previdenciários...*”.

Como efeito, há jurisprudência firmada pelo e. STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. (REsp n. 1760216/SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 26.03.2019; DJe 23.04.2019; AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma; DJe 28.02.2019; AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 11.12.2017).

Do exame das peças que compuseram os autos subjacentes depreende-se que a autora não juntou elemento probatório que servisse de indicio de existência do alegado vínculo empregatício, tampouco houve valoração de qualquer prova no âmbito da Justiça Obreira, tendo o Juízo Trabalhista realizado, unicamente, a homologação do acordo celebrado entre as partes.

Nesse passo, a despeito de ter se efetivado pagamento das contribuições previdenciárias concernentes ao período em questão, penso que a interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se plausível, em linha com o entendimento que vem esponsando o e. STJ, o que torna a matéria em debate, ao menos, controversa, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do e. STF, de modo a desautorizar a abertura da via rescisória com base na hipótese do inciso V do art. 966 do CPC.

Por outro lado, no que tange ao erro de fato, para que ocorra a rescisão respaldada no art. 966, inciso VIII, do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

No caso em tela, a r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, com abordagem expressa acerca do período então reconhecido na Justiça Trabalhista, tendo concluído pelo afastamento de seu cômputo para fins previdenciários, culminando em um total de tempo de serviço inferior ao exigido legalmente, a respaldar a decretação da improcedência do pedido.

A rigor, não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas todas as provas acostadas aos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. VALORAÇÃO.

I - Ausência de erro de fato no julgado a ensejar a propositura de ação rescisória, tendo em vista que todas as provas juntadas aos autos foram valoradas.

(...)

(STJ; Resp 268506 - 2000.00.074083-7; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 04.10.2001; DJ. 05.11.2001)

Assim sendo, não se configura, igualmente, a hipótese prevista no art. 966, VIII, do CPC.

II - DA PARTE DISPOSITIVA.

Diante do exposto, **julgo improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.** Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÔMPUTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INTERPRETAÇÃO PLAUSÍVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343 DO E. STF. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Súmula n. 343 do E. STF.

II - O v. acórdão rescindendo entendeu que o período de 01.01.1980 a 30.06.1988, que fora objeto de acordo homologado na Justiça Trabalhista, não poderia ser computado para efeitos previdenciários, tendo assinalado que “...embora conste que a empresa reclamada, após a homologação do acordo trabalhista, efetuou o registro na CTPS da autora e recolheu as contribuições previdenciárias correspondentes (não consideradas pela Autarquia Previdenciária), diante da inexistência de provas, nesta ação e justiça especializada, para ratificar o vínculo noticiado e reconhecido na ação trabalhista, no qual o INSS não participou do contraditório, não há como considerar referido vínculo empregatício para fins previdenciários...”.

III - Há jurisprudência firmada pelo e. STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária. (REsp n. 1760216/SP; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 26.03.2019; DJe 23.04.2019; AgInt no AREsp 529.963/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma; DJe 28.02.2019; AgInt no AREsp 688.117/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe 11.12.2017).

IV - Do exame das peças que compuseram os autos subjacentes depreende-se que a autora não juntou elemento probatório que servisse de indicio de existência do alegado vínculo empregatício, tampouco houve valoração de qualquer prova no âmbito da Justiça Obreira, tendo o Juízo Trabalhista realizado, unicamente, a homologação do acordo celebrado entre as partes.

V - A despeito de ter se efetivado pagamento das contribuições previdenciárias concernentes ao período em questão, penso que a interpretação adotada pela r. decisão rescindenda mostra-se plausível, em linha com o entendimento que vem esponsando o e. STJ, o que torna a matéria em debate, ao menos, controversa, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do e. STF, de modo a desautorizar a abertura da via rescisória com base na hipótese do inciso V do art. 966 do CPC.

VI - Para que ocorra a rescisão respaldada no art. 966, inciso VIII, do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

VII - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, com abordagem expressa acerca do período então reconhecido na Justiça Trabalhista, tendo concluído pelo afastamento de seu cômputo para fins previdenciários, culminando em um total de tempo de serviço inferior ao exigido legalmente, a respaldar a decretação da improcedência do pedido.

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas todas as provas acostadas aos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

IX - Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

X - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002277-20.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: LUZIA DE JESUS BARROS VIEIRA
Advogados do(a) AUTOR: RUBENS MOREIRA FILHO - SP380148, RUBENS MOREIRA - SP149930
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002277-20.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: LUZIA DE JESUS BARROS VIEIRA
Advogados do(a) AUTOR: RUBENS MOREIRA FILHO - SP380148, RUBENS MOREIRA - SP149930
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de ação rescisória, sem pedido de concessão de tutela de urgência, intentada com fulcro no art. 966, incisos V (manifesta violação à norma jurídica) e VIII (erro de fato) do CPC, por LUZIA DE JESUS BARROS VIEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando desconstituir acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte, que manteve decisão proferida com base no art. 557 do CPC/1973, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido que objetivava a concessão de benefício por invalidez, sob o fundamento de que a autora já se encontrava acometida de enfermidades incapacitantes em momento anterior à sua refiliação ao RGPS. O trânsito em julgado da r. decisão rescindenda ocorreu em 21.08.2015 e o presente feito foi distribuído em 26.10.2016.

Sustenta a autora que ajuizou ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, tendo o pedido sido julgado parcialmente procedente em Primeira Instância, com a condenação do INSS em conceder-lhe o aludido benefício a partir da data de realização da perícia médica (30.07.2009); que interposto recurso de apelação pela autarquia previdenciária, este Tribunal deu-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido; que a partir de 01.04.1986, inscreveu-se como contribuinte autônoma, trabalhando como bóia-fria em diferentes safras; que procedeu ao recolhimento de contribuições nos períodos de 01.04.2004 a 28.02.2008, de 01.09.2008 a 31.08.2009, de 01.05.2010 a 30.04.2012; 06/2012; 09/2012; de 01.03.2013 a 30.09.2016; que usufruiu do benefício de auxílio-doença nos interregnos de 23.08.2005 a 30.03.2006 e de 20.02.2008 a 31.08.2008; que a r. decisão rescindenda incorreu em erro material ao afirmar que a doença incapacitante teria surgido anteriormente à filiação previdenciária; que o laudo médico pericial havia assinalado que o início da incapacidade teria se dado em julho de 2005; que a r. decisão rescindenda negou a existência dos fatos documentados nos inúmeros expedientes dos peritos do INSS; que a ausência de exames pré-admissionais e vistoriais periódicos retira do INSS toda e qualquer legitimidade para fixar o fator doença ou deficiência pré-existente à data da inscrição no sistema; que a r. decisão rescindenda incorre também em violação de norma jurídica, na medida em que invocou e deu como válida norma jurídica nula. Requer, por fim, seja desconstituída a r. decisão rescindenda para que, em novo julgamento, seja julgado procedente o pedido formulado na ação subjacente, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Protesta pela concessão da assistência judiciária gratuita.

Justiça gratuita concedida (id. 343032 – pág. 1).

Citado o réu, este ofertou contestação, requerendo seja decretada a inépcia da inicial, com a extinção do feito, sem resolução do mérito, em face da não apresentação da petição inicial.

Após apresentação de réplica, foi rejeitada a preliminar de inépcia da inicial (id. 383383 – pág. 1), tendo o INSS interposto agravo da regimental da referida decisão.

Na sequência, posteriormente à resposta formulada pelo agravado, foi dada vista ao Ministério Público Federal, que opinou pela disponibilização da integralidade do processo para o INSS, com a reabertura do prazo para contestar a ação.

Pela decisão id 5150674 – pág. 1/2, ante constatação que o conteúdo da petição inicial estava disponível somente para o Relator, foi reconsiderada a decisão anteriormente proferida, para que fosse efetuada a disponibilização da integralidade do processo para o INSS, com a reabertura do prazo para contestar.

Em nova contestação, aduz o INSS que a parte autora busca o reexame probatório, não havendo que se falar em erro de fato; que se constata um único vínculo empregatício, por 15 dias, com a empresa ITOGRASS Agrícola LTDA, no período de 01.01.1986 a 16.01.1986 e, quase 20 anos depois, em 05.05.2004, a ora demandante reingressa no RGPS, supostamente, como contribuinte individual, que não há provas de que realizava alguma atividade profissional; pelo relato da autora, acrescido ao histórico de contribuições previdenciárias, mostra-se evidente que só retornou a contribuir quando já estava incapacitada para sua atividade habitual, que não é possível se aproveitar de contribuições feitas pós manifestação da incapacidade com objetivo de receber auxílio-doença e aposentadoria por invalidez. Requer, por fim, seja decretada a improcedência dos pedidos.

Não houve produção de provas.

Razões finais da autora (id. 48629894 – pág. 1) e da parte ré (id. 65210687 – pág. 1).

Manifestação do Ministério Público Federal, em que opina pela improcedência do pedido formulado na presente ação rescisória.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002277-20.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: LUZIA DE JESUS BARROS VIEIRA
Advogados do(a) AUTOR: RUBENS MOREIRA FILHO - SP380148, RUBENS MOREIRA - SP149930
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

1- DO JUÍZO RESCINDENS.

Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

No caso em tela, o v. acórdão rescindendo, repisando os fundamentos da decisão monocrática fundada no art. 557 do CPC/1973, apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, valorando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade da autora para o labor em momento anterior à sua refiliação ao RGPS em 04/2004, tomando inviável o reconhecimento do alegado direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do art. 42, §2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, não obstante a r. decisão rescindenda tenha deixado de consignar a resposta ao quesito n. 02 do INSS constante do laudo médico pericial, na qual se estimou o surgimento do início da incapacidade há mais ou menos 04 (quatro) anos da data de sua elaboração (30.07.2009), ou seja, em 2005, foram consideradas outras informações constantes do próprio laudo.

Por seu turno, a r. decisão rescindenda não se valeu de conhecimentos científicos próprios do Julgador para firmar conclusão acerca do início da incapacidade, o que poderia ensejar, em tese, violação à norma jurídica, notadamente o art. 436 do CPC/1973, mas levou em conta elemento extraído da própria prova pericial.

Por outro lado, baseado no mesmo laudo pericial, poder-se-ia admitir como início da incapacidade para o trabalho o ano de 2005, o que afastaria o fundamento da preexistência de enfermidade incapacitante, todavia isto implicaria nova valoração do conjunto probatório, o que não é aceito em sede de ação rescisória.

Na verdade, penso que não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas todas as provas constantes dos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

Por derradeiro, a alegação de violação à norma jurídica derivaria do erro de fato acima reportado e, tendo em vista que este foi rejeitado, não subsistiria igualmente a hipótese prevista no inciso V do art. 966 do CPC.

II - DO DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA.

Diante do exposto, **julgo improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.** Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE ENFERMIDADE INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA DERIVADO DE ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ERRO DE FATO. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC, deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a sentença; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial, d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

II - O v. acórdão rescindendo, repisando os fundamentos da decisão monocrática fundada no art. 557 do CPC/1973, apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, valorando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade da autora para o labor em momento anterior à sua refiliação ao RGPS em 04/2004, tomando inviável o reconhecimento do alegado direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do art. 42, §2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

III - Não obstante a r. decisão rescindenda tenha deixado de consignar a resposta ao quesito n. 02 do INSS constante do laudo médico pericial, na qual se estimou o surgimento do início da incapacidade há mais ou menos 04 (quatro) anos da data de sua elaboração (30.07.2009), ou seja, em 2005, foram consideradas outras informações constantes do próprio laudo.

IV - A r. decisão rescindenda não se valeu de conhecimentos científicos próprios do Julgador para firmar conclusão acerca do início da incapacidade, o que poderia ensejar, em tese, violação à norma jurídica, notadamente o art. 436 do CPC/1973, mas levou em conta elemento extraído da própria prova pericial.

V - Baseado no mesmo laudo pericial, poder-se-ia admitir como início da incapacidade para o trabalho o ano de 2005, o que afastaria o fundamento da preexistência de enfermidade incapacitante, todavia isto implicaria nova valoração do conjunto probatório, o que não é aceito em sede de ação rescisória.

VI - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas todas as provas constantes dos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

VII - A alegação de violação à norma jurídica derivaria do erro de fato acima reportado e, tendo em vista que este foi rejeitado, não subsistiria igualmente a hipótese prevista no inciso V do art. 966 do CPC.

VIII - Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

IX - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005415-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: MARIA CECILIA PADILHA ROMAO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005415-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: MARIA CECILIA PADILHA ROMAO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de ação rescisória, sem pedido de concessão de tutela de urgência, intentada com fulcro no art. 966, incisos V (violação manifesta à norma jurídica) e VIII (erro de fato), do CPC, por MARIA CECILIA PADILHA ROMÃO face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando desconstituir o v. acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte, que negou provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, com manutenção de decisão proferida com base no art. 557 do CPC/1973, que negou seguimento à apelação então interposta, preservando sentença que deu pela improcedência do pedido que objetivava a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade. A decisão rescindenda transitou em julgado em 17.03.2017 e o presente feito foi ajuizado em 08.03.2019.

Sustenta a parte autora, em síntese, que ajuizou ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, tendo o pedido sido julgado improcedente na Primeira Instância; que interposto recurso de apelação, este Tribunal confirmou a r. sentença, mantendo o indeferimento do pedido de concessão do benefício em comento; que a r. decisão rescindenda incorreu em erro de fato, porquanto desconsiderou os documentos reputados como início de prova material do labor rural; que o período de trabalho de natureza urbana do ex-marido não descaracteriza a condição de rurícola; que houve violação aos preceitos constantes da Lei n. 8.213/91, posto que há início de prova material do labor rural, que se estende à mulher; que as testemunhas ouvidas no Juízo de origem assinalaram que conhecem a autora há mais de quarenta anos e que desde então vem trabalhando no meio campestre. Requer, por fim, seja desconstituído o v. acórdão proferido nos autos da AC n. 2015.03.99.013772-8 e, em novo julgamento, seja julgado procedente o pedido da ação subjacente, para que o INSS seja condenado a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade.

Justiça gratuita deferida (id. 40239449 – pág. 1).

Devidamente citado, ofertou o INSS contestação, arguindo, preliminarmente, a incidência da Súmula n. 343 do e. STF, a evidenciar a carência do direito de ação. No mérito, sustenta que a discussão sobre haver ou não prova material de atividade rural e ser possível ou não a extensão dos documentos em nome do ex-marido (separação de fato havia mais de 20 anos) consubstancia controvérsia fática a respeito da qual o Poder Judiciário se pronunciou; que a parte autora apresentou certidões de registro civil muito antigas e relativas a um casamento desfeito havia mais de 20 anos; que a autora não dispunha de início de prova documental em seu nome e estava separada de fato há muito tempo, não havendo mais possibilidade legal de se valer da qualificação de lavrador de seu ex-marido como prova de sua atividade rural; que o ex-marido deixou as lides campestres pouco depois do nascimento dos filhos, em 1986, de modo que a autora contava à época com 31 anos de idade, não tendo como comprovar o exercício de atividade rural nos quinze anos anteriores ao ano de 2010, quando completou a idade mínima de 55 anos de idade. Protesta, por fim, pelo acolhimento da preliminar arguida e, no mérito, pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia pela fixação da data de início do benefício na data da citação do ente previdenciário na presente ação rescisória.

Réplica da autora (id. 65137211 – pág. 1/20).

Não houve produção de provas.

Razões finais da parte autora (id. 77020424 – pág. 1/19).

Razões finais da parte ré (id. 78482639 – pág. 1).

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005415-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: MARIA CECILIA PADILHA ROMAO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A preliminar arguida pelo réu, consistente na carência da ação, ante a incidência da Súmula n. 343 do e. STF, confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

I - DO JUÍZO RESCINDENS.

Dispõe o art. 966, V, do CPC:

Art. 966. A decisão de mérito transitada em julgado pode ser rescindida quando:

(...)

V – violar manifestamente norma jurídica;

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

No caso dos autos, o v. acórdão rescindendo, repisando os fundamentos da r. decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC/1973, sopesou as provas constantes dos autos (certidão de casamento, celebrado em 1974, certidões de nascimento dos filhos, referentes aos anos de 1975, 1976, 1981 e 1983, nas quais seu cônjuge figura como lavrador; depoimentos testemunhais, que afirmaram a ocorrência de separação de fato há mais de 20 anos; e extrato de CNIS, dando conta de que seu ex-marido possuía vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 1986/1994 e 2003/2013), tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Com efeito, é certo que a r. decisão rescindenda entendeu não ser possível a extensão da qualificação de rurícola atribuída ao marido da autora em razão de ela estar separada de fato há mais de vinte anos, de modo que, sob este aspecto, a interpretação da norma regente então adotada não estaria em consonância com jurisprudência do e. STJ, que admite o reconhecimento de labor rural mesmo nessas circunstâncias, com a ressalva de que a alegada faina campestre esteja respaldada por robusta prova testemunhal.

Nesse diapasão, é o julgado do e. STJ, cuja ementa abaixo transcrevo:

- 1. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA, DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO, SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO.***
- 2. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo.***
- 3. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse***

sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Armando Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg NO Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012)
4. (STJ; AgRg no AREsp 119028/MT; 1ª Turma; Rel. Ministro Benedito Gonçalves; j. 08.04.2014; DJe 15.04.2014)

Todavia, no caso vertente, a r. decisão rescindenda valorou o conteúdo das declarações das testemunhas, assinalando que "...os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o *moujeiro asseverado*...". Portanto, mesmo que fossem considerados válidos os documentos reputados como início de prova material, não seria possível firmar convicção acerca da comprovação do efetivo trabalho campesino alegado pela parte autora, em razão da fragilidade atribuída aos depoimentos testemunhais

Importante salientar que não cabe a rediscussão da matéria fática em sede de ação rescisória.

Em síntese, não se vislumbra a ocorrência de violação manifesta à norma jurídica com aptidão para desconstituir o julgado, na forma prevista no art. 966, inciso V, do CPC, além do que aplicável o enunciado da Súmula n. 343 do e. STF.

Por outro lado, no que tange ao erro de fato, para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a decisão de mérito; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial e d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

No caso em tela, a r. decisão rescindenda apreciou todas as provas constantes dos autos, tendo minuciosamente sobre as provas materiais apresentadas, bem como valorando os depoimentos testemunhais.

Na verdade, não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

A rigor, o que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 966, VIII, do CPC.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO DE REAVALIAÇÃO DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

- *A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que a ação rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação dos fatos, ao reexame da prova produzida ou a sua complementação.*

(STJ; AgInt no AREsp 594879/SP; 4ª Turma; Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti; j. 06.11.2018; DJe 16.11.2018)

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, julgo improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.** Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULA N. 343 DO E. STF. ATIVIDADE RURAL. EXTENSÃO DA PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE. SEPARAÇÃO DE FATO. NECESSIDADE DE RESPALDO DA CONTINUIDADE DO LABOR RURAL POR PROVA TESTEMUNHAL. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar arguida pelo réu, consistente na carência da ação, ante a incidência da Súmula n. 343 do e. STF, confunde-se como o mérito e, com este, será apreciada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - O v. acórdão rescindendo, repisando os fundamentos da r. decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC/1973, sopesou as provas constantes dos autos (certidão de casamento, celebrado em 1974, certidões de nascimento dos filhos, referentes aos anos de 1975, 1976, 1981 e 1983, nas quais seu cônjuge figura como lavrador; depoimentos testemunhais, que afirmaram a ocorrência de separação de fato há mais de 20 anos; e extrato de CNIS, dando conta de que seu ex-marido possuía vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 1986/1994 e 2003/2013), tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

IV - A r. decisão rescindenda entendeu não ser possível a extensão da qualificação de rurícola atribuída ao marido da autora em razão de ela estar separada de fato há mais de vinte anos, de modo que, sob este aspecto, a interpretação da norma regente então adotada não estaria em consonância com jurisprudência do e. STJ, que admite o reconhecimento de labor rural mesmo nessas circunstâncias, com a ressalva de que a alegada *faixa campesina* esteja respaldada por robusta prova testemunhal.

V - A r. decisão rescindenda valorou o conteúdo das declarações das testemunhas, assinalando que "...os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o *moujeiro asseverado*...". Portanto, mesmo que fossem considerados válidos os documentos reputados como início de prova material, não seria possível firmar convicção acerca da comprovação do efetivo trabalho campesino alegado pela parte autora, em razão da fragilidade atribuída aos depoimentos testemunhais.

VI - Para que ocorra a rescisão respaldada no inciso VIII do art. 966 do CPC deve ser demonstrada a conjugação dos seguintes fatores, a saber: a) o erro de fato deve ser determinante para a decisão de mérito; b) sobre o erro de fato suscitado não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre o erro de fato não pode ter havido pronunciamento judicial e d) o erro de fato deve ser apurável mediante simples exame das peças do processo originário.

VII - A r. decisão rescindenda apreciou todas as provas constantes dos autos, tendo minuciosamente sobre as provas materiais apresentadas, bem como valorando os depoimentos testemunhais. Na verdade, não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

VIII - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 966, VIII, do CPC.

IX - Ante a sucumbência sofrida pela parte autora e em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, esta deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

X - Preliminar arguida em contestação rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018285-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: BENTA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018285-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: BENTA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de ação rescisória, sem pedido de tutela provisória de urgência, intentada com fulcro no art. 966, inciso V (violar manifestamente norma jurídica), do CPC, por BENTA BATISTA DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que negou provimento à apelação interposta pela parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. A r. decisão rescindenda transitou em julgado em 20.10.2017 (id 3793627 – pág. 14), e o presente feito foi ajuizado em 02.08.2018.

Sustenta a autora, em síntese, que ajuizou ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, tendo o pedido sido julgado improcedente na Primeira Instância; que interposto recurso de apelação, este Tribunal confirmou a r. sentença, mantendo o indeferimento do pedido de concessão do benefício em comento; que a documentação acostada aos autos originários, assim como os depoimentos testemunhais, demonstram o exercício de atividade rural; que foi juntada cópia da Carteira do Sindicato Rural de Paranaíba/MS, emitida em seu nome, no ano de 2003, comprovando a sua condição de rural; que o fato de um dos cônjuges trabalhar na atividade urbana não desqualifica o outro como trabalhador rural; que é segurado especial da Previdência Social, conforme o art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, o que a isenta de eventuais contribuições previdenciárias e período de carência; que restaram violados os artigos 48, §2º, e 143, ambos da Lei n. 8.213/91. Requer, por fim, seja desconstituído o v. acórdão rescindendo proferido nos autos da AC n. 2007.03.99.011057-0 e, em novo julgamento, seja julgado procedente o pedido da ação subjacente, para que o INSS seja condenado a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, desde o indeferimento administrativo (07.07.2014).

Pelo despacho id 3860374 – pág. 1, foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Devidamente citado, o INSS ofertou contestação, arguindo, preliminarmente, a ocorrência de carência de ação, ante a incidência da Súmula n. 343 do E. STF. No mérito, sustenta que não há falar-se em violação manifesta à norma jurídica, uma vez que a autora exerceu atividades urbanas sempre ligadas a empresas de confecção; que seu marido exerceu atividade urbana no período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, tendo se aposentado como tal. Requer, por fim, pela decretação da improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia seja fixada a data de início do benefício na citação do ente previdenciário na presente ação rescisória.

Oferiu a autora réplica (id. 7161058 – págs. 1/5).

Não houve produção de provas.

Razões finais da parte autora (id 8060071 – págs. 1/7).

Após encaminhamento de mídia contendo o áudio das testemunhas ouvidas no Juízo de origem, manifestou-se o INSS, protestando pela improcedência do pedido.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018285-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: BENTA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A preliminar de carência de ação suscitada pelo réu, consistente na incidência da Súmula n. 343 do e. STF, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Não havendo dúvidas quanto à tempestividade do ajuizamento da presente ação rescisória, passo ao juízo *rescindens*.

1 - DO JUÍZO RESCINDENS.

De início, cumpre salientar que a r. decisão rescindenda decretou a improcedência do pedido com fundamento na inexistência de início de prova material do labor rural, deixando, inclusive, de valorar os depoimentos testemunhais, o que implicaria, a rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, conforme precedente de recurso especial repetitivo (REsp n. 1352721/SP – TEMA 629; Publ. em 28.04.2016).

Todavia, ante a formação de aparente coisa julgada, a dificultar nova propositura da demanda, é razoável admitir que, nessa situação, seja cabível a ação rescisória. Importante destacar, ainda, que o novel CPC contempla a propositura de ação rescisória de decisão que não seja de mérito justamente nas hipóteses em que há impedimento de nova propositura da demanda, a teor do art. 966, §2º, I, do CPC.

Por seu turno, dispõe o art. 966, V, do CPC:

Art. 966. A decisão de mérito transitada em julgado pode ser rescindida:

(...)

V – violar manifestamente norma jurídica;

Verifica-se, pois, que para que ocorra a rescisão respaldada no inciso destacado deve ser demonstrada a violação à lei perpetrada pela decisão de mérito, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente.

De outra parte, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343, *in verbis*:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

No caso dos autos, a r. decisão rescindenda, sopesando as provas constantes dos autos, concluiu que a autora não poderia se valer dos documentos em nome de seu marido que o ligavam ao trabalho rural, em face de efetiva comprovação de atividade urbana por ele exercida em período relevante (de 01.08.1996 a 02.1997 e de 01.03.2000 a 06.2013). Destacou, também, que "...o cônjuge recebe aposentadoria por idade urbana, na condição de comerciante, desde 12.12.2013 (fl. 121). E a própria requerente apenas possui registros de atividades urbanas em seu CNIS (fls. 100/105), de 11.02.1987 a 09.09.1991...", não tendo sido considerada a prova testemunhal, ante a incidência da Súmula n. 149 do E. STJ.

Contudo, anoto que a r. decisão rescindenda, embora tenha feito menção à "carteirinha do Sindicato Rural de Paranaíba", não se atentou que aludido documento se reportava diretamente à autora, bem como sua expedição tinha se dado em 29.08.2003, posteriormente ao interregno em que exerceu atividade urbana e dentro do período de carência exigida, correspondente a 162 meses, considerado o ano de 2008, em que completou 55 anos de idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91.

Por sua vez, é pacífica a jurisprudência no sentido de que a carteira de filiação a sindicato rural constitui início de prova material da atividade rurícola, conforme se vê do seguinte aresto, que abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

2. O STJ entende que a declaração do sindicato de trabalhadores rurais, ou mesmo a carteira de filiação, erige-se em documento hábil a sinalizar a condição de rurícola de seu titular, constituindo início de prova material.

(...)

(STJ; REsp n. 1650305/MT; 2ª Turma; Rel. Ministro Herman Benjamin; j. 02.05.2017; DJe 12.05.2017)

Assim sendo, malgrado se possa vislumbrar ofensa ao artigo 55, §3º, da Lei n. 8.213/91, na medida em que a r. decisão rescindenda não levou em conta documento reputado como início de prova material do labor rural, pode-se inferir que tal afronta derivou de verdadeiro erro de fato, previsto no art. 966, inciso VIII, do CPC, pois foi considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, não havendo pronunciamento jurisdicional sobre o tema.

Portanto, em que pese a demandante tivesse indicado como fundamento da presente rescisória o inciso V do art. 966 do CPC, exsurge do exame dos autos a ocorrência de erro de fato, sendo aplicável às ações rescisórias os brocardos *jura novit curia* e *da mihi factum, dabo tibi jus*.

Assim sendo, é de se concluir que causa de pedir alberga a hipótese de rescisão do julgado prevista no inciso VIII do art. 966 do CPC, impondo-se ao órgão julgador o conhecimento da referida matéria, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485 VII E IX, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. CAPACIDADE DE POR ASSEGURAR, POR SI SÓ, A RESCISÃO DO JULGADO. ERRO DE FATO EM RAZÃO DA DESCONSIDERAÇÃO DE PROVA MATERIAL. OCORRÊNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO NO ÂMBITO DO JUÍZO RESCINDENTE E PARCIAL PROCEDÊNCIA NO RESCISÓRIO.

(...)

5. O caso se encontra abrangido nas hipóteses legais de rescisão do julgado, não só em função do disposto no inciso VII, como também na forma prevista no inciso IX do Art. 485 do CPC.

6. Em consonância com o princípio da mihi facto, dabo tibi jus, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que este não tenha sido invocado (STJ - RTJ 21/340)

(TRF - 3ª Região; AR 9167 - 0005800-33.2013.4.03.0000; Relator p/ acórdão Desembargador Federal Baptista Pereira; j. 27.11.2014; e-DJF3 26.02.2015).

Em síntese, configurada a hipótese prevista no inciso VIII do art. 966 do CPC, é de se autorizar a abertura da via rescisória.

II - DO JUÍZO RECISSORIUM

A autora, nascida em 10.04.1953, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10.04.2008, devendo comprovar 13 (treze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso dos autos, consoante explanado anteriormente, a carteira de filiação ao Sindicato Rural de Paranaíba em nome da autora, datada de 29.08.2003, constitui início de prova material de sua condição de segurada especial, possuindo aptidão para comprovar a atividade rurícola pelo período correspondente à carência exigida, desde que corroborada por idônea prova testemunhal.

Contudo, não obstante a existência de documento reputado como início de prova material do labor rural, os demais elementos probatórios constantes dos autos não firmam convicção acerca de efetiva atividade rurícola sob o regime de economia familiar.

Com efeito, diz o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008:

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência.

No caso em tela, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que a autora auxiliava o seu cônjuge na fãina campesina, porém não souberam detalhar as atividades por ela desenvolvidas, além do que não tinham pleno conhecimento do labor urbano empreendido pelo marido. Nessa linha, destaca-se o depoimento da testemunha Martinho Mello de Oliveira, que após ser lembrado pelo magistrado dos vínculos empregatícios do cônjuge, admitiu que ele trabalhava em um supermercado, assinalando que o casal se dedicava à lida rural nos fins de semana e feriados.

Com efeito, do exame do extrato do CNIS acostado aos autos, verifica-se que o marido da autora, o Sr. Antônio Lima dos Santos, ostenta vínculos empregatícios como "Supermercado Santana Ltda" nos períodos de 01.08.1996 a 28.02.1997 e de 01.03.2000 a 15.05.2008, e com "Mara Regina M.P. Lima - ME" no interregno de 01.12.2008 a 06.2013.

Por outro lado, não se omite de julgado o E. STJ, em sede de recurso especial repetitivo (REsp n. 1304479/SP; j. 10.10.2012; DJe 19.12.2012), que firmou tese jurídica no sentido de que "...O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ)...".

Todavia, verifica-se que o cônjuge da autora auferiu renda contínua superior a um salário mínimo (próximo de 02 SM) por tempo relevante (mais de 08 anos) dentro do período de carência, de modo a evidenciar a superação do limite de subsistência.

Insta acentuar que na dicção do art. 11, VII, §10º, II, b, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial fica excluído dessa categoria a contar do primeiro dia do mês subsequente ao da ocorrência, quando o grupo familiar a que pertence exceder o limite de dias em atividade remunerada estabelecidos no inciso III do §9º do referido artigo, o que se observa no caso em comento, em face do exercício ininterrupto de atividade remunerada por mais de 08 anos.

Destarte, da análise de todo conjunto probatório, depreende-se ser verossímil a ocorrência de exploração agropecuária do imóvel do casal, contudo a participação da autora não se deu de forma habitual, além do que não restou caracterizado o regime de economia familiar.

Em síntese, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurado especial da demandante, e não havendo comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias respectivas, em face de sua condição de contribuinte individual, na forma prevista no art. 11, inciso V, 'a', da Lei n. 8.213/91, é de rigor a improcedência do pedido.

III - DO DISPOSITIVO DA RESCISÓRIA

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, julgo procedente o pedido deduzido na presente ação rescisória**, para desconstituir o v. acórdão rescindendo proferido nos autos da Apelação Cível n. 0041268-63.2015.4.03.9999/MS, com base no art. 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil, e, no *juízo rescissorium*, **julgo improcedente o pedido formulado na ação subjacente**. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§2º e 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343 DO E. STF. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APARENTE FORMAÇÃO DE COISA JULGADA. CABIMENTO. CARTEIRA DE FILIAÇÃO A SINDICATO RURAL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91 DECORRENTE DO ERRO DE FATO. APLICAÇÃO DOS BROCARDOS *JURA NOVIT CURIA* E *DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS*. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS FRÁGEIS. VÍNCULOS URBANOS OSTENTADOS PELO MARIDO. SUPERAÇÃO DO LIMITE DA SUBSISTÊNCIA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. NÃO ENQUADRAMENTO À FIGURA DE SEGURADA ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação suscitada pelo réu, consistente na incidência da Súmula n. 343 do e. STF, confunde-se como mérito e comele será analisada.

II - A r. decisão rescindendo decretou a improcedência do pedido com fundamento na inexistência de início de prova material do labor rural, deixando, inclusive, de valorar os depoimentos testemunhais, o que implicaria, a rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, conforme precedente de recurso especial repetitivo (REsp n. 1352721/SP – TEMA 629; Publ. em 28.04.2016). Todavia, ante a formação de aparente coisa julgada, a dificultar nova propositura da demanda, é razoável admitir que, nessa situação, seja cabível a ação rescisória. Importante destacar, ainda, que novel CPC contempla a propositura de ação rescisória de decisão que não seja de mérito justamente nas hipóteses em que há impedimento de nova propositura da demanda, a teor do art. 966, §2º, I, do CPC.

III - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada. Nesse diapasão, o E. STF editou a Súmula n. 343.

IV - A r. decisão rescindendo, sopesando as provas constantes dos autos, concluiu que a autora não poderia se valer dos documentos em nome de seu marido que o ligavam ao trabalho rural, em face de efetiva comprovação de atividade urbana por ele exercida em período relevante (de 01.08.1996 a 02.1997 e de 01.03.2000 a 06.2013). Destacou, também, que “...o cônjuge recebe aposentadoria por idade urbana, na condição de comerciário, desde 12.12.2013 (fl. 121). E a própria requerente apenas possui registros de atividades urbanas em seu CNIS (fls. 100/105), de 11.02.1987 a 09.09.1991...”, não tendo sido considerada a prova testemunhal, ante a incidência da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - A r. decisão rescindendo, embora tenha feito menção à “carteirinha do Sindicato Rural de Paranaíba”, não se atentou que aludido documento se reportava diretamente à autora, bem como sua expedição tinha se dado em 29.08.2003, posteriormente ao interregno em que exerceu atividade urbana e dentro do período de carência exigida, correspondente a 162 meses, considerado o ano de 2008, em que completou 55 anos de idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91.

VI - É pacífica a jurisprudência no sentido de que a carteira de filiação a sindicato rural constitui início de prova material da atividade rurícola. Precedentes do e. STJ.

VII - Malgrado se possa vislumbrar ofensa ao artigo 55, §3º, da Lei n. 8.213/91, na medida em que a r. decisão rescindendo não levou em conta documento reputado como início de prova material do labor rural, pode-se inferir que tal afronta derivou de verdadeiro erro de fato, previsto no art. 966, inciso VIII, do CPC, pois foi considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, não havendo pronunciamento jurisdicional sobre o tema.

VIII - Em que pese a demandante tivesse indicado como fundamento da presente rescisória o inciso V do art. 966 do CPC, exsurge do exame dos autos a ocorrência de erro de fato, sendo aplicáveis às ações rescisórias os brocardos *jura novit curia* e *da mihi factum, dabo tibi jus*. Assim sendo, é de se concluir que causa de pedir alberga a hipótese de rescisão do julgado prevista no inciso VIII do art. 966 do CPC, impondo-se ao órgão julgador o conhecimento da referida matéria, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

IX - A carteira de filiação ao Sindicato Rural de Paranaíba em nome da autora, datada de 29.08.2003, constitui início de prova material de sua condição de segurada especial, possuindo aptidão para comprovar a atividade rurícola pelo período correspondente à carência exigida, desde que corroborada por idônea prova testemunhal.

X - Relativamente ao trabalhador rural sob regime de economia familiar, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência.

XI - As testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que a autora auxiliava o seu cônjuge na fauna campesina, porém não souberam detalhar as atividades por ela desenvolvidas, além do que não tinham pleno conhecimento do labor urbano empreendido pelo marido. Nessa linha, destaca-se o depoimento da testemunha Martinho Mello de Oliveira, que após ser lembrado pelo magistrado dos vínculos empregatícios do cônjuge, admitiu que ele trabalhava em um supermercado, assinalando que o casal se dedicava à lida rural nos fins de semana e feriados.

XII - Do exame do extrato do CNIS acostado aos autos, verifica-se que o marido da autora, o Sr. Antônio Lima dos Santos, ostenta vínculos empregatícios com o “Supermercado Santana Ltda” nos períodos de 01.08.1996 a 28.02.1997 e de 01.03.2000 a 15.05.2008, e com “Mara Regina M.P. Lima – ME” no interregno de 01.12.2008 a 06.2013. Por outro lado, não se omite de julgado do e. STJ, em sede de recurso especial repetitivo (REsp n. 1304479/SP; j. 10.10.2012; DJe 19.12.2012), que firmou tese jurídica no sentido de que “...O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar; incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ)...”.

XIII - Verifica-se dos autos que o cônjuge da autora auferiu renda contínua superior a um salário mínimo por tempo relevante (mais de 08 anos) dentro do período de carência, de modo a evidenciar a superação do limite de subsistência.

XIV - Da análise de todo conjunto probatório, depreende-se ser verossímil a ocorrência de exploração agropecuária do imóvel do casal, contudo a participação da autora não se deu de forma habitual, além do que não restou caracterizado o regime de economia familiar. Em síntese, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurado especial da demandante, e não havendo comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias respectivas, em face de sua condição de contribuinte individual, na forma prevista no art. 11, inciso V, 'a', da Lei n. 8.213/91, é de rigor a improcedência do pedido.

XV - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§2º e 3º, do CPC.

XVI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada pelo réu e, no mérito, julgar procedente o pedido deduzido na ação rescisória, para desconstituir o v. acórdão, com base no art. 966, VIII, do CPC, e, no *juízo rescissorium*, julgar improcedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027053-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTONET BRASIL TEXTIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024187-68.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO BARBIERI - SP112954-A, ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A
APELADO: STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA - SP48678-A, EDUARDO BARBIERI - SP112954-A
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS VALALA - SP125844
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, manifestem-se as embargadas no prazo legal.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016131-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALONSO LOBATO ROMERA, EUNICE DACAUZILQUA LOBATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016131-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALONSO LOBATO ROMERA, EUNICE DACAUZILQUA LOBATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014069-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FIDELITY NATIONAL PARTICIPAÇÕES E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que deferiu liminar em sede de mandado de segurança, pleiteada pela Agravada, para determinar a sua manutenção como contribuinte sob o regime de Contribuição Previdenciária Sobre a Receita Bruta durante todo o ano de 2017, afastando os efeitos MP 774/2017.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (Id 1002216).

Contrarrazões apresentadas (Id 1121209).

É a síntese do necessário.

A matéria discutida no presente feito foi tratada na Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiadados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida.

Nesse contexto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC, reconheço a perda superveniente do objeto do recurso, não persistindo o interesse de agir, pelo que o declaro prejudicado.

Intimem-se.

Após, dê-se baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027079-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: JAMEL FARES, NASSER FARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, LANAY BORTOLUZZI - SP403450

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, LANAY BORTOLUZZI - SP403450

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jamel Fares e Nasser Fares contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a inclusão dos agravantes no polo passivo da execução e rejeitou sua exceção de pré-executividade, determinando o bloqueio de ativos mediante o sistema Bacenjud limitado ao valor atualizado do débito exequendo.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, a prescrição para o redirecionamento do feito aos sócios e sua ilegitimidade passiva, por força da ausência de demonstração da prática de atos com infração à lei e da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93. Sustentam, ainda, que multa de caráter punitivo não se transmitiria aos coexecutados.

Pleiteiam concessão de tutela de urgência e de evidência para suspender os efeitos da decisão agravada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Quanto à alegada prescrição para o redirecionamento do feito, deve-se considerar que, para o nascimento da pretensão de redirecionamento, é necessário que o fato jurígeno venha acompanhado do seu conhecimento inequívoco pela exequente. Trata-se da teoria da *actio nata*, aplicável pela moderna jurisprudência ao instituto da prescrição.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO DE FATO E CONFUSÃO EMPRESARIAL EM FRAUDE AO FISCO. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DE PERSONALIDADE. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO. EXISTÊNCIA DE CONGLOMERADO FINANCEIRO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 124, 128 E 174 DO CTN E 50 DO CC. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015. 2. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu que as empresas e pessoas físicas envolvidas no caso constituem uma única sociedade de fato, submetida a uma mesma cadeia de comando, além da ocorrência de confusão patrimonial com o objetivo de fraudar o Fisco. Rever tais entendimentos, que estão atrelados aos aspectos fático-probatórios da causa, é inviável em Recurso Especial, tendo em vista a circunstância obstativa decorrente do disposto na Súmula 7/STJ. 3. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do Recurso Especial. Aplicação, por analogia, da Súmula 283/STF. 4. Ademais, a instância ordinária, pautada no princípio da *actio nata*, segundo o qual o termo a quo do prazo prescricional é o momento da ocorrência da lesão ao direito, constatou que o Fisco apenas deteve elementos suficientes para o reconhecimento do grupo em 2014. Já nas razões do Recurso Especial, sustenta-se que o Fisco detinha elementos para o reconhecimento do grupo desde 2003. 5. É inviável, portanto, analisar a tese defendida no Recurso Especial, pois irretridível a revisão do conjunto probatório dos autos para afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplica-se, portanto, novamente o óbice da Súmula 7/STJ. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ, REsp 1665094/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017)*

No caso dos autos, a aplicação da teoria da *actio nata*, bem como da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, afastam a ocorrência da prescrição.

Com relação ao redirecionamento da execução, não obstante inicialmente incluídos com base no art. 13 da Lei nº 8.620/93, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pela Suprema Corte no julgamento do RE 562.276, os recorrentes integram atualmente o polo passivo do feito, após requerimento da Fazenda (Num. 97911816 - Pág. 176), em razão do reconhecimento da formação de grupo econômico, fraude e confusão patrimonial na sucessão empresarial da pessoa jurídica executada, fatos contra os quais não oferecem impugnação ou contraprova.

A despeito da inclusão primeira dos agravantes no polo passivo da execução ter ocorrido por força do art. 13 da Lei nº 8.620/93, nada impede que seja reconhecida a legitimidade passiva dos sócios administradores havendo elementos que permitam concluir pela identificação de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda dissolução irregular da executada, nos termos do art. 135 do CTN e Súmula 435/STJ.

Por fim, no que tange à multa aplicada, inicialmente consigno que a corresponsabilização dos agravantes não se faz com amparo na solidariedade prevista no artigo 134 do Código Tributário Nacional, mas sim vem lastreada na prática de atos com infração de lei, contrato social ou estatutos, prevista no artigo 135 do CTN.

Desse modo, não apenas resta afastada a aplicação do parágrafo único do artigo 134 do Código Tributário Nacional ao presente caso, como também se justifica a incidência da penalidade, nos termos do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996.

Por sua vez, a multa punitiva integra o crédito tributário, por expressa disposição do §1º do artigo 113 do Código Tributário Nacional. Sendo assim, não há como afastar a responsabilidade dos agravantes pelo pagamento da penalidade imposta.

Portanto, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001100-33.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: BERENICE MARIA LOPES SANTANNA, ARLINDO PAULO DE SANTANNA, PAN SEGUROS S.A.
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL GOMES VALLI HONIGMANN - SP253436-A
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL GOMES VALLI HONIGMANN - SP253436-A
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DE CARVALHO E SILVA - SP25639
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: BERENICE MARIA LOPES SANTANNA, ARLINDO PAULO DE SANTANNA, PAN SEGUROS S.A.

O processo nº 5001100-33.2017.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000176-50.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: MG TERCEIRIZACOES LTDA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADRIANA LOPES DE OLIVEIRA SIMAO - SP327622-A, CLAUDIO BATISTA DOS SANTOS - SP227605-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: MG TERCEIRIZACOES LTDA - ME
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000176-50.2016.4.03.6130 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003154-04.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: R DE SOUZA BARBOSA ME, RODRIGO DE SOUZA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE LIMA SANTOS - SP164275-A, WALKIRIA PORTELLA DA SILVA - SP166684-A
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE LIMA SANTOS - SP164275-A, WALKIRIA PORTELLA DA SILVA - SP166684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: R DE SOUZA BARBOSA ME, RODRIGO DE SOUZA BARBOSA

O processo nº 5003154-04.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003447-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PRISCILLA ANDREAZZA REBELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA ANDREAZZA REBELO - SP257101
AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PRISCILLA ANDREAZZA REBELO
AGRAVADO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

O processo nº 5003447-90.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002382-58.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: NILTON RAFAEL LATORRE, VANICE RIBEIRO DIAS LATORRE
Advogado do(a) APELADO: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: NILTON RAFAEL LATORRE, VANICE RIBEIRO DIAS LATORRE

O processo nº 5002382-58.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004928-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: REGINA MARIA QUEIROZ SILVA, MAYRA QUEIROZ DA SILVA LINDO
Advogado do(a) APELANTE: DULCINEA APARECIDA MAIA - SP275854
Advogado do(a) APELANTE: DULCINEA APARECIDA MAIA - SP275854

APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: REGINA MARIA QUEIROZ SILVA, MAYRA QUEIROZ DA SILVA LINDO
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004928-87.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001477-25.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GUSTAVO CORREA PUBLIO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO FELIPE ZARAMELLO DE SOUZA - SP352719-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, GUSTAVO CORREA PUBLIO
Advogado do(a) APELADO: BRUNO FELIPE ZARAMELLO DE SOUZA - SP352719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GUSTAVO CORREA PUBLIO, UNIAO FEDERAL
APELADO: UNIAO FEDERAL, GUSTAVO CORREA PUBLIO

O processo nº 5001477-25.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000081-41.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLA SIDNEIA CESAR DUTRA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA GUZZON - SP191317-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLA SIDNEIA CESAR DUTRA

O processo nº 5000081-41.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009444-62.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: IZAURA DE SOUZA PIRES

Advogado do(a) APELADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: IZAURA DE SOUZA PIRES

O processo nº 5009444-62.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002101-70.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: VALDIR DOS SANTOS CHAGAS
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA CORREA DA SILVA - SP359068-A, JOSE HENRIQUE DE CARVALHO PIRES - SP95880-A, RAYRES DOS SANTOS CARVALHO PIRES - SP317224-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: VALDIR DOS SANTOS CHAGAS
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5002101-70.2018.4.03.6111 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005484-62.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: AGRO PECUARIA FURLAN S A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: AGRO PECUARIA FURLAN S A

O processo nº 5005484-62.2018.4.03.6109 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002490-87.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: PRISCILA CAMPOS YAMASHITA
Advogados do(a) APELADO: CELSO MIRIM DA ROSA NETO - SP286489-A, FERNANDO DE CASTRO REIS - SP368471
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: PRISCILA CAMPOS YAMASHITA

O processo nº 5002490-87.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000904-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TPI LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA FERREIRA QUEIROZ FORTI - SP150336-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: TPI LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000904-50.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000209-18.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: OSARK MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LINO DOS SANTOS SILVA - SP311077-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: OSARK MOREIRA DA SILVA
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000209-18.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000447-40.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LAZARO ROBERTO LIRMAS
Advogados do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A, LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LAZARO ROBERTO LIRMAS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000447-40.2016.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000220-28.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERGIO LUIZ CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LONGO - SP392866-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SERGIO LUIZ CORDEIRO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000220-28.2018.4.03.6121 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003321-16.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RODRIGO MESSIAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: RODRIGO MESSIAS DE SOUZA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003321-16.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003536-13.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JAQUELINE TORRES DO AMARAL
Advogado do(a) APELANTE: LEONETE PAULA WEICHOLD BUCHWITZ - SP246030-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL S.A, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JAQUELINE TORRES DO AMARAL
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL S.A, BANCO DO BRASIL SA

O processo nº 5003536-13.2017.4.03.6112 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000055-44.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ILKA LIBERTO DE VASCONCELOS ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILKA LIBERTO DE VASCONCELOS ARRUDA
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ILKA LIBERTO DE VASCONCELOS ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILKA LIBERTO DE VASCONCELOS ARRUDA

O processo nº 5000055-44.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003399-67.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: METALURGICA VENEZIA LTDA - ME, CASSIA REGINA ESPOSITO GODOY, SERGIO ESPOSITO JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: METALURGICA VENEZIA LTDA - ME, CASSIA REGINA ESPOSITO GODOY, SERGIO ESPOSITO JUNIOR
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003399-67.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000291-48.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: HALLENBECK KENNEDY MENDES TARTAROTI, MARTA RAMOS DE OLIVEIRA TARTAROTI
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-A, EROS ROMARO - SP225429-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-A, EROS ROMARO - SP225429-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: HALLENBECK KENNEDY MENDES TARTAROTI, MARTA RAMOS DE OLIVEIRA TARTAROTI
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000291-48.2018.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006537-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MIRNA GABRIELA FLAMENCO
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MIRNA GABRIELA FLAMENCO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5006537-42.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000979-59.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BENEDITO BORTOLETTO
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO IVANO MONTE ALCANTARA - SP209746-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: BENEDITO BORTOLETTO
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000979-59.2017.4.03.6110 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017783-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP
Advogados do(a) APELANTE: AILTON JOSE DE ANDRADE JUNIOR - PR82294-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, EUGENIA CHIRATA NUNES - PR76359-A, CAROLINA DORTA CARDOSO - PR82872-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, FERNANDO HENRIQUE DE OLIVEIRA TEIXEIRA - PR88381-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A
APELADO: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP
APELADO: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIBEIRAO PRETO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017783-35.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005294-35.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ALUMINIO FUJI LTDA
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN REGINA GUERREIRO POSSETTI - SP214224-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALUMINIO FUJI LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0005294-35.2015.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000540-52.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A, PAULO RODRIGO CAMPOS GUAPO DE ALMEIDA - SP290159
APELADO: VIACAO PIRACICABANA S.A.
Advogados do(a) APELADO: SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES - SP40922-A, ANDRE GARCIA LOPES - SP392433
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
APELADO: VIACAO PIRACICABANA S.A.

O processo nº 5000540-52.2017.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017904-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA QUEIROZ - SP311291
AGRAVADO: AGUINALDO DE CARVALHO THOMAZATTI
Advogado do(a) AGRAVADO: CHRISTIANE PINTO THOMAZATTI - SP303327
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AGUINALDO DE CARVALHO THOMAZATTI

O processo nº 5017904-30.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000863-25.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: KERIGMA CONFECÇÕES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI GONCALVES MACHADO - SP178735-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELADO: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: KERIGMA CONFECÇÕES LTDA - EPP
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

O processo nº 5000863-25.2018.4.03.6108 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021539-74.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNA MARKETING DE EVENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNNO DE MORAES BRANDI - SP311840-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNA MARKETING DE EVENTOS LTDA
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0021539-74.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004741-64.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCISCO ASSIS CUSTODIO
Advogado do(a) APELANTE: MANUEL VILA RAMIREZ - SP73268-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da correção dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela Taxa Referencial (TR), até o julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Nesse passo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009821-94.2009.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: VALDEMAR DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE AUGUSTO NUNES ROLIM - SP172790-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 106807744.

Manifestem-se as Partes acerca da alegação do Ministério Público Federal no sentido de que a sentença não consta do processo judicial eletrônico.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025846-49.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NADIA FERNANDA DE MORAES SPINELI
Advogado do(a) APELANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: NADIA FERNANDA DE MORAES SPINELI
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5025846-49.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024288-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BAG COMERCIO DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA - ME, LUIS GUSTAVO MUJICA DE KAMIS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BAG COMERCIO DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA - ME, LUIS GUSTAVO MUJICA DE KAMIS

O processo nº 5024288-72.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-69.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ALAOR SIMAO LEIRIA
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ALAOR SIMAO LEIRIA

O processo nº 5002757-69.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000578-59.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EDIMAR DOS SANTOS ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDIMAR DOS SANTOS ROCHA
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000578-59.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004968-27.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GWB DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GWB DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004968-27.2018.4.03.6114 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001916-08.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: BRENN TAG QUIMICA BRASIL LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª TURMA RECURSAL DO JEF
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES - SP164322-A
PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: BRENN TAG QUIMICA BRASIL LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª TURMA RECURSAL DO JEF
PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

O processo nº 5001916-08.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010857-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A
AGRAVADO: MOVEIS ALL-PINI S/C LTDA - ME, ALCY TRAVENSOLO ZANCOPE, ANTONIA TRAVENSOLO ZANCOPE
INTERESSADO: ADRIANA TRAVENSOLO ZANCOPE MASSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROBERTO OSSUNA - SP54288
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MOVEIS ALL-PINI S/C LTDA - ME, ALCY TRAVENSOLO ZANCOPE, ANTONIA TRAVENSOLO ZANCOPE
INTERESSADO: ADRIANA TRAVENSOLO ZANCOPE MASSA

O processo nº 5010857-34.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000119-32.2016.4.03.6130
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS

O processo nº 5000119-32.2016.4.03.6130 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004882-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: FRANCISCO PEDRO DE OLIVEIRA, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: OTAVIO GUILHERME ELY - RS16240

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo Interno contra a decisão monocrática de minha lavra que não conheceu do agravo de instrumento interposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Apesar de entender incabível o recurso na hipótese, haja vista que, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão que declinou a competência para julgamento da ação, ressalvo meu entendimento pessoal e, de acordo com o entendimento que vem sendo adotado pela 1ª Turma desta Corte Regional, reconsidere a decisão e passo a analisar o mérito do recurso.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que, em sede de ação de indenização securitária, promovida por FRANCISCO PEDRO DE OLIVEIRA, declinou a competência para a Justiça Comum Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, que tem interesse no feito porque há risco de comprometimento do FCVS, devendo ser mantida a competência da Justiça Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-Lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).
2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.
4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, e de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que não há comprovação de que as apólices são garantidas pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5027392-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
REQUERENTE: GILDO CABRAL FERNANDES FUNASHIMA
Advogado do(a) REQUERENTE: KATIA FUNASHIMA FERNANDES - SP259438
REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de tutela cautelar antecedente apresentado por **GILDO CABRAL FERNANDES FUNASHIMA** alegando que foi proferida sentença no feito de origem julgando improcedente o pedido de reconhecimento do direito de permanecer nos quadros da FAB até 31.12.2020, afastando o ato de licenciamento.

Alega o requerente que participou do processo seletivo para Sargento Temporário na especialidade Eletricidade disciplinado pelo Edital nº EAP/EIP 2014 (Portaria COMGEP Nº 1236-T/DPL de 17.06.2014) que prevê em seu item 3.4 a possibilidade de prorrogação do tempo de serviço por até oito anos, sem fixação de limite etário. Afirma que a requerida disponibilizou em seu boletim a data limite para sua permanência até 31.12.2019 por ter completado 45 anos em 31.01.2019. Argumenta que a probabilidade do direito pleiteado está evidenciada, vez que o licenciamento se dará apenas em razão do limite etário, contrariando a legislação, jurisprudência e os artigos 37 e 142, § 3º, X da Constituição Federal, artigo 98, I, 'c' da Lei nº 6.880/80 e o entendimento fixado no julgamento do RE 600885/RS.

Sustenta estar presente o perigo de perecimento do direito, vez que a requerida antecipou a data de licenciamento para 02.11.2019, de modo que não haverá tempo para o conhecimento do recurso de apelação interposto. Defende a inaplicabilidade da lei do serviço militar aos militares temporários e a aplicação da Lei nº 6.880/80 por analogia, bem como a aplicação da teoria dos motivos determinantes e do princípio da legalidade.

Pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja determinado à requerida que se abstenha de licenciar o recorrente até o julgamento definitivo do feito de origem.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Anoto, *ab initio*, que o pedido de provimento de urgência pode ser requerido a qualquer tempo e, acaso preenchidos os requisitos necessários, deve ser concedido, ainda que já proferida sentença de mérito pelo juízo originário. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO – ANTECIPAÇÃO DE TUTELA APÓS A SENTENÇA – Na mesma decisão que recebeu o recurso de apelação da autarquia federal contra a sentença concessiva de aposentadoria por tempo de serviço, o Juízo a quo concedeu, de ofício, a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a implantação do benefício em favor do agravado. Ainda que a antecipação da tutela possa ser requerida, ou concedida, de ofício, a qualquer tempo, deverá sê-lo perante ou por Juízo competente para tal finalidade, in casu, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Uma vez cessada a atividade jurisdicional pela publicação da sentença, o magistrado só poderá alterá-la nas hipóteses legalmente previstas. Agravo de Instrumento provido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 359865/SP, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 22/09/2009)

Pois bem

Dispõem os artigos 294, parágrafo único e 300 do CPC:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Da análise dos dispositivos legais extrai-se ser possível a concessão de tutela provisória de urgência em caráter incidental desde que evidenciada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

Examinando os autos, contudo, não vislumbro presentes evidências da probabilidade do direito alegado.

O dissenso instalado nos autos diz respeito à possibilidade de dispensa do requerente dos quadros da Aeronáutica por atingir a idade limite de 45 anos.

Ao tratar da duração do serviço militar, o artigo 5º da Lei nº 4.375/64 que dispõe sobre o serviço militar prevê o seguinte:

Art. 5º A obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o cidadão completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos.

§ 1º Em tempo de guerra, esse período poderá ser ampliado, de acordo com os interesses da defesa nacional.

§ 2º Será permitida a prestação do Serviço Militar como voluntário, a partir dos 17 (dezessete) anos de idade.

Como se percebe, diversamente do que sustenta o requerente há expressa previsão legal limitando ao dia 31/12 do ano em que completa 45 anos de idade a duração da obrigação para com o serviço militar. Não há, por conseguinte, que se falar em violação ao princípio da reserva legal para autorizar o licenciamento do agravante.

Tampouco lhe socorre o argumento de que o dispositivo legal em comento somente tem aplicabilidade aos que prestam serviço militar obrigatório e não aos voluntários, categoria na qual se encaixaria. Com efeito, o § 2º do mesmo artigo 5º da Lei nº 4.375/64 autoriza a prestação de serviço militar voluntário a partir dos 17 anos de idade, daí ser razoável a presunção de que o limite de idade ser-lhe-ia igualmente cabível. Neste sentido, transcrevo:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO LEGAL. SÚMULA 683/STF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A questão dos autos cinge averiguar eventual ilegalidade acerca da imposição de limite de idade máxima de 45 anos, até o dia 31 de dezembro do ano previsto para a incorporação, para o desempenho do cargo de Eletrotécnico da Força Aérea Brasileira. 2. O artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição Federal prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive a limitação de idade, serão previstos em lei. “a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade”, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra”. 3. Examinando o disposto no referido texto constitucional não há como se afastar que a limitação etária instituída pelo artigo 5º, da Lei nº. 4.375/64, foi recepcionada pela Constituição de 1988, que encara a limitação etária como algo legítimo dentro das Forças Armadas, tendo em vista as peculiaridades das atribuições militares, as quais exigem dos postulantes ao ingresso no serviço militar, seja obrigatório, seja através de concursos públicos, requisitos especiais, diferentemente do que normalmente ocorre no âmbito das carreiras civis do serviço público. 4. A jurisprudência do c. Supremo Tribunal Federal sobre a limitação de idade para a inscrição em concurso público encontra-se sumulada, nos seguintes termos (Súmula 683): O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza do cargo a ser preenchido. 5. Ao fixar o entendimento contido na Súmula acima, o STF pacificou que a única hipótese que justifica a limitação de idade para a inscrição em concurso público é a de que o cargo objeto do concurso, pela natureza de suas atribuições, justifique a seleção de candidatos de determinada faixa etária. Cabe dizer que a limitação de idade não pode ser simplesmente criada pelo edital do concurso, mas, necessariamente, deve constar em lei. 6. Nos termos do art. 5º da Lei 4.375, de 17.8.1964, a obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o brasileiro completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos. 7. Assim, o concurso estava em andamento durante a tramitação da ação originária (ano de 2016), ocasião em que o autor completou 45 anos de idade, tendo em vista que nasceu em 25/11/1971, restando forçoso concluir, como bem afirmou o MM. Juízo “a quo”, que o regulamento do concurso nada mais fez do que reproduzir o disposto em lei, devendo a r. decisão agravada ser mantida em sua integralidade. 8. Agravo de instrumento improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 574611/MS, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 27/10/2017)

Por derradeiro, tampouco lhe aproveita o entendimento fixado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 600885/RS segundo o qual a expressão “nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica” contida no artigo 10 da Lei nº 6.880/1980 não teria sido recepcionada pela Constituição da República de 1988, vez que, como vimos, o limite de idade para duração da obrigação para com o serviço militar decorre de previsão legal.

Considerando, contudo, a notícia de que a requerida “adiantou a data de licenciamento de 31/12/2019 para 02/11/2019” (Num. 99474635 – Pág. 6), o que se confirma como documento Num. 99474655 – Pág. 1, tenho que o pedido de antecipação da tutela recursal deve ser deferido em parte apenas para determinar à requerida que se abstenha de licenciar o recorrente antes de 31.12.2019.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELANTE: ADELCO SISTEMAS DE ENERGIA LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ADELCO SISTEMAS DE ENERGIA LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000775-45.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012999-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JVR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: JVR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA

O processo nº 5012999-79.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000537-96.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: TRBR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: TRBR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000537-96.2017.4.03.6109 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029430-57.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA CASTRO SANTOS, MARIA HELENA DE CASTRO HISSE, MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO, PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO, RITA DE CASSIA HISSE DE CASTRO MORAES, VANOR JOSE HISSE DE CASTRO
INTERESSADO: TEC TELCOM TECNICA EM TELECOMUNICAÇÕES LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
Advogado do(a) INTERESSADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA CASTRO SANTOS, MARIA HELENA DE CASTRO HISSE, MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO, PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO, RITA DE CASSIA HISSE DE CASTRO MORAES, VANOR JOSE HISSE DE CASTRO
INTERESSADO: TEC TELCOM TECNICA EM TELECOMUNICAÇÕES LTDA

O processo nº 5029430-57.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000537-96.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS
APELANTE: TRBR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 21 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: TRBR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000537-96.2017.4.03.6109 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029696-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
INTERESSADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogado do(a) INTERESSADO: HIROSCI SCHEFFER HANAWA - SP198771-A
INTERESSADO: SANTO ROCK ROUPAS E ACESSORIOS LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra decisão que, em sede de ação monitória proposta em face de Santo Rock Roupas e Acessórios LTDA - ME, afastou a aplicação de cláusula de eleição de foro e determinou o encaminhamento dos autos à Subseção Judiciária de Araraquara/SP.

Alega-se, em síntese, a validade da cláusula de eleição de foro firmada livremente entre as partes em contrato de prestação de serviço, que prevê a competência da Seção Judiciária de Bauru/SP, onde está instalada a sede da Superintendência de Negócios São Paulo Interior da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Sede da Administração), para dirimir os conflitos oriundos do acordo.

Assim, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca, a probabilidade do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Na hipótese, a partir de uma análise sumária do recurso, verifico a presença dos requisitos autorizadores da medida.

Com efeito, dispõe a Cláusula Décima do Contrato de Prestação de Serviço que: "Para dirimir as questões oriundas deste Contrato, será competente o Foro da Justiça Federal, Seção Judiciária de Bauru/SP, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que seja".

É uníssona a jurisprudência do STJ no sentido de que "a cláusula de eleição de foro inserida em contrato de adesão é, em princípio, válida e eficaz, salvo se verificada a hipossuficiência do aderente, inviabilizando, por conseguinte, seu acesso ao Poder Judiciário", sendo, ainda, "indispensável demonstração de prejuízo ao exercício do direito de defesa do consumidor para restar configurada a nulidade da cláusula de eleição de foro" (REsp 1707855/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/2/2018, DJe 23/2/2018.) (AgRg no AREsp n. 331.972/MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014).

Na espécie, além de não verificada a hipossuficiência da agravada, não há qualquer indício nos autos de que a eleição de foro tenha criado embaraço ao acesso à justiça. Há de se preservar, portanto, a validade da cláusula de eleição de foro e a competência da Seção Judiciária de Bauru/SP para processar e julgar o feito.

O perigo de dano, por sua vez, está plenamente evidenciado através da determinação judicial de que os autos sejam encaminhados à Subseção Judiciária de Araraquara/SP para redistribuição.

Diante do exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, para que se dê prosseguimento do feito na 2.ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru como determina a cláusula contratual referente ao foro de eleição.

Publique-se. Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004656-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NANCIRICHENA
Advogado do(a) APELADO: RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA - SP186286
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: NANCIRICHENA

O processo nº 0004656-87.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002648-07.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PADARIA ESTRELA FRANCANALTA - EPP
Advogado do(a) APELADO: NELSON BARDUCO JUNIOR - SP272967-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PADARIA ESTRELA FRANCANALTA - EPP

O processo nº 5002648-07.2018.4.03.6113 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013688-24.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: CLASSIC LOGISTICA E TRANSPORTES DE SENSIVEIS LTDA
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: CLASSIC LOGISTICA E TRANSPORTES DE SENSIVEIS LTDA
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

O processo nº 0013688-24.2016.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016015-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAROLINA MAGATON BUSSOLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAROLINA MAGATON BUSSOLA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5016015-70.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046826-55.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0046826-55.2014.4.03.6182 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002705-07.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EMILIO CARLOS MARTINS DA SILVA, SARAY KAMIMURA MARTINS DA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EMILIO CARLOS MARTINS DA SILVA, SARAY KAMIMURA MARTINS DA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5002705-07.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010884-84.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA, THELMA FERNANDES DE AZEVEDO, REGINALDO TADEU FINISGUERRA DE AZEVEDO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A, JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A, JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A, JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA, THELMA FERNANDES DE AZEVEDO, REGINALDO TADEU FINISGUERRA DE AZEVEDO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5010884-84.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-95.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANTONIO CARLOS MATOS DOS SANTOS, JUCILENE DANTAS BARRETO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO CARLOS MATOS DOS SANTOS, JUCILENE DANTAS BARRETO DOS SANTOS
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0004326-95.2016.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000646-77.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GILSON TAVARES DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: TERCIA RODRIGUES OYOLE - SP133692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GILSON TAVARES DE JESUS
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000646-77.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001400-54.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ESPÓLIO DE ANTONIO PAZ DE LIMA - CPF: 139.842.171-53
REPRESENTANTE: CHRISTIANE RAMAI DE LIMA

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ESPÓLIO DE ANTONIO PAZ DE LIMA - CPF: 139.842.171-53
REPRESENTANTE: CHRISTIANE RAMAI DE LIMA
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5001400-54.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000476-68.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LOG & PRINT DADOS VARIÁVEIS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LOG & PRINT DADOS VARIÁVEIS S.A.
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000476-68.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000061-55.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE:AUTO ONIBUS SAO JOAO LTDA
Advogado do(a)APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: AUTO ONIBUS SAO JOAO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000061-55.2017.4.03.6110 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002225-60.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ETEVALDO ALEX DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ETEVALDO ALEX DE MORAES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5002225-60.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-34.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000293-34.2017.4.03.6121 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006933-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: PRONEL INSTALACOES ELETRICAS E COMERCIO LTDA - ME, SERGIO BERTONI, IRENE MONTANARI BERTONI

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS
AGRAVADO: PRONEL INSTALACOES ELETRICAS E COMERCIO LTDA - ME, SERGIO BERTONI, IRENE MONTANARI BERTONI

O processo nº 5006933-15.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO STAUT
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO RANGEL DO NASCIMENTO - SP26886
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE EDUARDO STAUT
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5008184-39.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005402-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005402-25.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006380-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A
AGRAVADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS
AGRAVADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006380-02.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025671-55.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: VSTP EDUCACAO LTDA
INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE ANDRADE BERNARDINO - SP208159-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: VSTP EDUCACAO LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DE ANDRADE BERNARDINO - SP208159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: VSTP EDUCACAO LTDA
INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: VSTP EDUCACAO LTDA

O processo nº 5025671-55.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017663-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO MASSINHANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL MARSON MONTOVANELLI - SP315012-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO MASSINHANI
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5017663-56.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001263-64.2018.4.03.6132
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIA RITA FERRAGUT - SP128779-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A, MARIARITA FERRAGUT - SP128779-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

O processo nº 5001263-64.2018.4.03.6132 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001202-21.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ADRIANA DUTRA DOS SANTOS LOCATELLI
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ADRIANA DUTRA DOS SANTOS LOCATELLI
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5001202-21.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014827-73.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SIND DOS TRAB NAS IND MET MEC E DE MATELET DE PRES PTE
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS - SP336163-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SIND DOS TRAB NAS IND MET MEC E DE MATELET DE PRES PTE
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0014827-73.2013.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: A pauta da sessão não foi encontrada.
Local: A pauta da sessão não foi encontrada. - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003914-87.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSON ALVES DA COSTA
Advogados do(a) APELADO: ARMANDO SEVERINO DA SILVA FILHO - SP353953-A, ANTONIO CELSO DE MACEDO JUNIOR - SP127248-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O INSS interps apelção contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor, nos termos do art. 487, I do CPC e determinou a restituio dos valores pagos no perodo de (20/10/2010 a 31/05/2012) a ttulo de aposentadoria por tempo de contribuio (NB n. 145.450.078-3), devidamente atualizados.

o relatrio.

DECIDO.

Examinando os autos, verifica-se que a matria aqui controvertida, tem natureza previdenciaria, motivo pelo qual a competncia para processo e julgamento do feito neste E. Tribunal o atribuıda a C. 3ª Seo, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno:

'Art. 10 - A competncia das Sees e das respectivas Turmas, que as integram, o fixada em funo da matria e da natureza da relao jurdica litigiosa.

§ 1º - A Primeira Seo cabe processar e julgar os feitos relativos: I - a matria penal; II - as contribuies destinadas ao custeio da Previdncia Social, ao Fundo de Assistncia ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Servio (FGTS); III - a matria de direito privado, dentre outras: a) domnio e posse; b) locao de imoveis; c) famlia e sucesses; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituio, dissoluo e liquidao de sociedades; IV - a matria trabalhista de competncia residual; V - a propriedade industrial; VI - aos registros pblicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - as desapropriaes e apossamentos administrativos.

§ 2º - A Segunda Seo cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito pblico, ressalvados os que se incluem na competncia da Primeira e Terceira Sees, dentre outros: I - matria constitucional, incluindo nacionalidade, opo e naturalizao, excetuadas as competncias do rgo Especial, da Primeira e Terceira Sees; II - licitaes; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matria da Primeira e Terceira Sees; IV - ensino superior; V - inscrio e exercrcio profissional; VI - tributos em geral e preos pblicos; VII - contribuies, excetuadas as de competncia da Primeira Seo.

§ 3º - A Terceira Seo cabe processar e julgar os feitos relativos a Previdncia e Assistncia Social, excetuada a competncia da Primeira Seo.

§ 4º - A Quarta Seo cabe processar e julgar os feitos relativos a matria criminal, ressalvada a competncia do rgo Especial.'

Por isso, **DECLINO DA COMPETNCIA** para uma das Turmas integrantes da 3ª Seo desta Corte Regional.

Redistribuem-se os autos.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgncia.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAO CVEL (198) N 0022764-03.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIO

APELADO: ESPORTE CLUBE BANESPA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatrio: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIO
APELADO: ESPORTE CLUBE BANESPA

O processo n 0022764-03.2014.4.03.6100 foi includo na Sessao **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessao de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessao da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Regio - São Paulo/SP

APELAO CVEL (198) N 5027840-78.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

O processo nº 5027840-78.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014037-28.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: YARA RODRIGUES ALVES BARBOSA, RODRIGO BECKEEN ALVES BARBOSA, CASSIO JUNIOR BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FANTI CORREIA - SP198913
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FANTI CORREIA - SP198913
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FANTI CORREIA - SP198913
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: YARA RODRIGUES ALVES BARBOSA, RODRIGO BECKEEN ALVES BARBOSA, CASSIO JUNIOR BARBOSA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5014037-28.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000739-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: FRIZELO FRIGORIFICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, FERNANDO PERO CORREA PAES - MS9651-A
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FRIZELO FRIGORIFICOS LTDA
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000739-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014785-94.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ALANA FIEDLER ZIROLDO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELANTE: REINALDO ROBERTO GHESSO - SP306339-A, ANDRESSA MARTINS DE SOUZA - SP358668-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ALANA FIEDLER ZIROLDO
Advogados do(a) APELADO: ANDRESSA MARTINS DE SOUZA - SP358668-A, REINALDO ROBERTO GHESSO - SP306339-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALANA FIEDLER ZIROLDO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ALANA FIEDLER ZIROLDO

O processo nº 5014785-94.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016482-53.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ROMULO ROMANO SALLES - BA25182-S, NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SISTEMAS E PLANOS DE SAUDE LTDA.

O processo nº 5016482-53.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000813-58.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE SOUZA PEREIRA DE CARVALHO - SP330211-A, FABIO TEIXEIRA OZI - SP172594-A
AGRAVADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AGRAVADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA
AGRAVADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

O processo nº 5000813-58.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002558-12.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TERESINHAS OLIVEIRA - ME, TERESINHA SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: TERESINHAS OLIVEIRA - ME, TERESINHA SANTOS DE OLIVEIRA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5002558-12.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-43.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAROLINA DE JESUS SANTANA NAVARRO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE SOUSA FREITAS JUNIOR - SP239623-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, CAROLINA DE JESUS SANTANA NAVARRO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE SOUSA FREITAS JUNIOR - SP239623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAROLINA DE JESUS SANTANA NAVARRO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL
APELADO: UNIAO FEDERAL, CAROLINA DE JESUS SANTANA NAVARRO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000821-43.2018.4.03.6118 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001271-28.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EVANDRO DE MENEZES DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MAZZEO NETO - SP104974-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EVANDRO DE MENEZES DUARTE
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001271-28.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000009-34.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA, PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA, PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA, PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA, PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA, PAMPILI PRODUTOS PARA MENINAS LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000009-34.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003551-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIMED DE SANTA BARBARA D'OESTE E AMERICANA PARTICIPACOES S/A, RAFAEL MOLITERNO NETO, RAUL MICHELIN JUNIOR, ANTONIO FLAVIO MAZZONETTO PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S
Advogado do(a) AGRAVADO: LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: UNIMED DE SANTA BARBARA D'OESTE E AMERICANA PARTICIPACOES S/A, RAFAEL MOLITERNO NETO, RAUL MICHELIN JUNIOR, ANTONIO FLAVIO MAZZONETTO PERES

O processo nº 5003551-82.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004315-04.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS
APELANTE: ANTONIO CARLOS RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIO CARLOS RIBEIRO
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004315-04.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017650-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO DE LIMA, LUCIANA DE SOUZA MOREIRA DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TELMA GOMES DA CRUZ - SP143556-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: TELMA GOMES DA CRUZ - SP143556-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO DE LIMA, LUCIANA DE SOUZA MOREIRA DE LIMA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5017650-57.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002587-34.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARLUCE TEREZA DE JESUS CARNEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARLUCE TEREZA DE JESUS CARNEIRO
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002587-34.2017.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000265-20.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: M D BRASIL TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogados do(a) APELANTE: REGIS DANIEL LUSCENTI - SP272190-A, GUILHERME FRABIO FERRAZ SILVA - SP379947-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: M D BRASIL TRANSPORTES LTDA - EPP
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5000265-20.2018.4.03.6125 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000130-21.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, MILTON APARECIDO LOPES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LIZIE CHAGAS PARANHOS - SP241052
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, MILTON APARECIDO LOPES

O processo nº 5000130-21.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022239-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE MONTE MOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR FRANCHI - SP297534-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MUNICIPIO DE MONTE MOR
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5022239-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018177-08.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA, ESPÓLIO DE SÉRGIO PINHÃO MELLÃO - CPF 008.397.448-20
REPRESENTANTE: RENATA DA CUNHA BUENO MELLAO
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, JOSE ARTUR LIMA GONCALVES - SP66510-A, FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A,
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ARTUR LIMA GONCALVES - SP66510-A, FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675-A, MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A,
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SOCIMEL EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA, ESPÓLIO DE SÉRGIO PINHÃO MELLÃO - CPF 008.397.448-20
REPRESENTANTE: RENATA DA CUNHA BUENO MELLAO
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5018177-08.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017069-75.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DIADUR INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A, ARTUR BORDON SERPA - SP252751-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DIADUR INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5017069-75.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001276-65.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DJHONY WELLINTON SILVA PIRES EIDT
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DJHONY WELLINTON SILVA PIRES EIDT
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5001276-65.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000205-65.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: QUATRO CORREGOS AGRO PECUARIA LTDA, AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO MARINI - SP106474-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO MARINI - SP106474-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: QUATRO CORREGOS AGRO PECUARIA LTDA, AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0000205-65.2018.4.03.6115 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009587-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOYCE MOROZ PEREIRA BATISTELLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOYCE MOROZ PEREIRA BATISTELLA
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5009587-72.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012979-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SIMONE CZERESNIA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE FERREIRA DE SOUZA CANDIDO - SP344185, FABIO PRADO MORENO - SP206711, MAURICIO TARTARELI MENDES - SP344819, ALAN NARDOTTO DE FREITAS PEREIRA - SP413114
AGRAVADO: CLAUDE CATACH
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: SIMONE CZERESNIA
AGRAVADO: CLAUDE CATACH
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5012979-20.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014357-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MARLI SANTOS DAVID
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRINA SEBASTIANA DE LIMA - SP140563-A, ALEXANDRE LIMA BORGES - SP338350-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARLI SANTOS DAVID
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5014357-79.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021747-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, MARIZA LEITE - SP303879
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: HANNELORE HELENA HORST SILVEIRA PINTO
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5021747-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003848-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO STRAGLIOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA RIBEIRO STRAGLIOTTO - MS15233
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JOSE ANTONIO STRAGLIOTTO
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003848-89.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015869-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MARIA LUCIA DE ROGATIS DA FONSECA NUNEZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARIA LUCIA DE ROGATIS DA FONSECA NUNEZ
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5015869-63.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003237-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALVORADADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS MUBARAK JUNIOR - SP120415-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ALVORADADO BEBEDOURO S/A - ACUCAR E ALCCOL - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003237-39.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002901-69.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: HANGAR SANTA FE S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: HANGAR SANTA FE S/A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002901-69.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002849-62.2016.4.03.6143
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MORRO AZUL CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONÇALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MORRO AZUL CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0002849-62.2016.4.03.6143 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001525-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CARLOS TADEU KHODAIR, MARIANGELA KELI KHODAIR, ACCESS CONFECÇÕES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: CARLOS TADEU KHODAIR, MARIANGELA KELI KHODAIR, ACCESS CONFECÇÕES LTDA - EPP
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001525-14.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010599-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LAURIDES PEREIRA DA SILVA ORTIS
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: LAURIDES PEREIRA DA SILVA ORTIS

O processo nº 5010599-92.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000977-91.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GLASS LESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE VIDROS DE SEGURANCA EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES DE ARAUJO - SP299525-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GLASS LESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE VIDROS DE SEGURANCA EIRELI - EPP
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000977-91.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031887-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VALE DO PARANAPANEMA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VALE DO PARANAPANEMA LTDA

O processo nº 5031887-62.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-13.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EDUARDO EMANUELA RISTON DE LIMA PEREIRA SANTOS, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, EDUARDO EMANUELA RISTON DE LIMA PEREIRA SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: EDUARDO EMANUELA RISTON DE LIMA PEREIRA SANTOS, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: UNIAO FEDERAL, EDUARDO EMANUELA RISTON DE LIMA PEREIRA SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000158-13.2016.4.03.6103 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005247-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: PONTO TRADE MARKETING E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAMELA CAVOLI GUIRRO - SP323867, LUIZ GUSTAVO BUSANELLI - SP150223
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: PONTO TRADE MARKETING E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005247-56.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004548-73.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PAULO VINICIUS SOUZA DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: PAULO VINICIUS SOUZA DIAS
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5004548-73.2018.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010584-18.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
APELADO: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

O processo nº 0010584-18.2015.4.03.6100 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007457-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

O processo nº 5007457-12.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007291-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A
AGRAVADO: GUSTAVO GONZALES LIMA, VANESSA CRISTALDO DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: GUSTAVO GONZALES LIMA, VANESSA CRISTALDO DE SOUZA

O processo nº 5007291-48.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002472-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: JUSCELINA PINTO DE FREITAS COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO MATOS DE OLIVEIRA - SP1972690A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: JUSCELINA PINTO DE FREITAS COSTA
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002472-68.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001103-54.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SILVA FARIA TRANSPORTES LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE MARCHIORI JUNIOR - SP142783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: SILVA FARIA TRANSPORTES LTDA - ME

O processo nº 5001103-54.2017.4.03.6106 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028857-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: RUBENS BAHIA, LUCIANA CRISTINA FRANCISCO, JOAO MARCOS PEREIRA VENANCIO, ANA GUILHERMINA LIMA DE ABREU, GERCINA LUIZA DA SILVA, MARIA ELZIRA DE SOUZA MONTEIRO, LAFITE PINHEIRO DA SILVA, REGINA MARIA PADOVINE BEZERRA, APARECIDO PEREIRA, LUIS CARLOS DE FREITAS, LUIZ APARECIDO GOUVEIA, RICARDO RODRIGUES ALVES CORREA, JACI DE OLIVEIRA SANTOS, ROSELI APARECIDA DA SILVA, GENI CARMO CORTELO VICENTE, SANDRA MARIA DA SILVA MOREIRA, MARIA APARECIDA FRANCO FAZIO, SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA BORTOLATTO, JAIRO BOVOLenta, KATIA DE SOUZA PEREIRA DUTRA, VALDIRENE GABRIEL VIEIRA, ROBERTO BERGAMASCHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por RUBENS BAHIA e OUTROS contra decisão que, em sede de ação indenizatória, reconheceu o interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na lide, com a consequente competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Sustentamos Agravantes, em síntese, que, em consonância com o entendimento firmado pelo STJ, no julgamento do REsp 1.091.393/SC, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, as ações de indenização fundadas na apólice do seguro habitacional devem, em regra, ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual, somente sendo legítima a intervenção da CEF nas demandas relacionadas a contratos firmados entre 02/12/1988 e 29/12/2009, para os quais haja prova de vinculação da apólice ao Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) e, ainda, de esgotamento dos prêmios recebidos pela seguradora e do efetivo exaurimento do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice (FESA), com afetação do FCVS. Aduz que, no caso em tela, tais requisitos não foram preenchidos, razão pela qual requer seja dado provimento ao presente recurso, para que seja reformada a decisão recorrida e declarada a ausência de interesse da CEF na lide e, por conseguinte, reconhecida a incompetência da Justiça Federal (ID 104519741).

É o relatório.

Decido.

Para concessão do efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Em uma análise perfunctória do recurso, permitida nessa fase processual de cognição sumária, nota-se que não assiste razão à agravante.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período compreendido entre 02/12/1988 (Lei 7.682/1988) e 29/06/1998 (MP 1.691-1) – que são necessariamente da modalidade “pública” –, bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682/1988) a 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade “pública”, ou seja, “ramo 66”, ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS. Confira-se:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.
2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.
3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.
5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, Décima Primeira Turma, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1:21/08/2014)

Na hipótese, conforme se extrai da análise dos autos, os contratos celebrados pelos autores da ação encontram-se vinculados a apólices públicas ("ramo 66"), havendo restado demonstrado o risco potencial de afetação do FCVS, consoante consignado na própria decisão recorrida (ID 23287768, dos autos originários).

Nesses termos, resta evidenciado, em princípio, o interesse da CEF na lide, com a consequente competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intím-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015055-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANDERSON DA SILVA NASCIMENTO, DAIANA ARAUJO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: BELICANO HARA - SP366810-A, PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BELICANO HARA - SP366810-A, PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: ANDERSON DA SILVA NASCIMENTO, DAIANA ARAUJO NASCIMENTO
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5015055-17.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002340-81.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANTONIA PEREIRA

PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: UNIAO FEDERAL, RAMIRO LEAL MOREIRA, MUNICIPIO DE ITANHAEM

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANTONIA PEREIRA

PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: UNIAO FEDERAL, RAMIRO LEAL MOREIRA, MUNICIPIO DE ITANHAEM

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002340-81.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **Presencial** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/12/2019 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035180-31.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZILBERTO ZANCHET, ANDRE CICARELLI DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE CICARELLI DE MELO - PR21501-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE CICARELLI DE MELO - PR21501-A
APELADO: CONSTRUTORA ZZZ - CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ANA ELIZA ZANCHET, LUZIA MARIA TRINDADE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FABIO NORA E SILVA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZILBERTO ZANCHET, ANDRE CICARELLI DE MELO
APELADO: CONSTRUTORA ZZZ - CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0035180-31.2015.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0015141-23.2016.4.03.6000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: FEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO
Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS EDUARDO BACELAR COELHO DA SILVA - PE28732-A, TOMAZ DOMINGUES DE OLIVEIRA EMERENCIANO ALCOFORADO - PE25453-A, JOAO ANDRE SALES RODRIGUES - PE19186-A, LUIZ RICARDO DE CASTRO GUERRA - PE17598-A, ANDRE THEODORO QUEIROZ SOUZA - MS17017-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: PARTE AUTORA: FEDERAÇÃO DAS ASSOCIAÇÕES DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0015141-23.2016.4.03.6000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004721-14.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: J. TRINDADE REPRESENTAÇÕES LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS CARVALHO DAPALMA JUNIOR - SP102256-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: J. TRINDADE REPRESENTAÇÕES LTDA - ME
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0004721-14.2016.4.03.6111 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001353-14.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: ANA MARIA FAQUESI (C.P.F Nº 681.816.478-15)-ESPOLIO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: ANA MARIA FAQUESI (C.P.F Nº 681.816.478-15)-ESPOLIO

O processo nº 5001353-14.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007457-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CORY LTDA

O processo nº 5007457-12.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000614-97.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSANE BARBOZA VILELA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA GUZZON - SP191317-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSANE BARBOZA VILELA

O processo nº 5000614-97.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014759-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MS GESTAO DE NEGOCIOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MS GESTAO DE NEGOCIOS LTDA - ME
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5014759-92.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000162-71.2017.4.03.6117
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANA MARIA DOMINGUES DUCHI, PEDRO LUIZ DUCHI
Advogado do(a) APELANTE: SAULO SENA MAYRIQUES - SP250893
Advogado do(a) APELANTE: SAULO SENA MAYRIQUES - SP250893
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANA MARIA DOMINGUES DUCHI, PEDRO LUIZ DUCHI
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000162-71.2017.4.03.6117 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001717-39.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MARIA DE LOURDES MACENA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR COELHO - SP196531-N
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA DE LOURDES MACENA
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0001717-39.2017.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004387-89.2016.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CARLOS EDUARDO DOS SANTOS NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ROBERTO DE SOUZA - SP251639-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CARLOS EDUARDO DOS SANTOS NASCIMENTO
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 0004387-89.2016.4.03.6107 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002557-27.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: TERESINHAS OLIVEIRA - ME, TERESINHA SANTOS DE OLIVEIRA, JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VALLEJO MARSAIOLI - SP153852-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: TERESINHAS OLIVEIRA - ME, TERESINHA SANTOS DE OLIVEIRA, JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5002557-27.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008538-11.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JBS S/A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 22 de novembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JBS S/A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5008538-11.2018.4.03.6182 foi incluído na Sessão **PRESENCIAL** abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/12/2019 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008343-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA DE LOURDES GONCALVES - SP137881-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Visto etc.

Primeiramente, face à petição de id 1023834, considerando o convênio firmado entre CEF e União no tocante ao tema FGTS, acrescente-se a CEF na atuação do presente feito como representante da União, ademais, ao compulsar o feito, verifica-se sua atuação.

Após, intime-se a CEF dando ciência do teor da decisão de id 802532 e, em ato contínuo, à luz do artigo 10, do CPC, deve manifestar-se quanto a petição de id 90153114, no prazo de 5 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001270-55.2019.4.03.6121
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE BENEDITO DE PAULA
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028632-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PEREIRA DA SILVA - SP311586-A
AGRAVADO: JOAO ROBERTO GIUNCO, SILVANA ODILA CARVALHO GUINCO
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS - SP203788-A
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS - SP203788-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil, sem o código da receita 18720-8, assim como a unidade gestora devida 090029 e o valor de R\$ 64,26 (ID 103944674), em total desconformidade como disposto da Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias úteis e sob pena de extinção do processo, proceda à devida regularização.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008527-61.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: WILSON RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE CHAGAS - SP101432-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001149-78.2016.4.03.6134
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE LUIZ MULLER
Advogado do(a) APELANTE: MARIA JULIANA DA SILVA COELHO - SP359929-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006969-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - IESP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - MS14894-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão de fls. 141 dos autos que **deferiu** prosseguimento da execução fiscal movida pela Fazenda Pública em face de Associação Educacional Matogrossense, autorizando, ainda, a prática de ato expropriatório de imóvel que defende a posse em embargos de terceiros nº 0800543-37.2017.8.12.0010

Agravante: alega que a execução fiscal nº 0800368-48.2014.8.12.0010 não pode ter prosseguimento, uma vez que o recurso de apelação que interpôs em face da sentença proferida nos embargos de terceiro foi recebida no duplo efeito, permanecendo válida a liminar que suspendeu o curso do executivo fiscal.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso

É o relatório. Decido.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A redação do art. 1.012, § 1º, V do atual Código de Processo Civil prescreve o seguinte:

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

(...)

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória; ”

Ocorre que a tutela provisória antecipada concedida nos embargos de terceiro para o fim de suspender a hasta pública designada na referida execução fiscal foi revogada pela sentença anexada às 707/717 dos presentes autos, a qual extinguiu os embargos de terceiro nº 0800543-37.2017.8.12.0010 sem julgamento do mérito.

Além disso, não há nos autos nenhum documento comprovando que referido apelo foi recebido, também, no efeito suspensivo. Dessa forma, a recorrente não se desincumbiu do ônus lhe imposto pelo o artigo 373, I do CPC/2015 *in verbis*:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito. ”

A ratificar o disposto no dispositivo legal supra, o Superior Tribunal de Justiça exarou o seguinte julgado:

“PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. Ú (STJ, AGA nº 1313849, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 02-02-2011). ”

Assim, não há impedimento legal para o prosseguimento da execução fiscal nº 0800368-48.2014.8.12.0010.

Ante ao exposto, **indeferido** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a parte agravada para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004740-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: N. D. IN. P. S. A., N. D. I. S. S. A., D. A. B., A. D. C. S., W. J. D. S., N. M. A., M. M., A. T. M., A. S. D. A., P. C. G.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 107132311**, ora reproduzido:

D E C I S Ã O

(...) Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquite-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005282-64.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: J.P.CAL MANTENCAO E MONTAGENS LTDA, LETICIA SILVA REIS, JOSE PIO DOS REIS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a extração de cópia integral dos presentes para juntada na execução fiscal nº 0006920-35.2013.4.03.6104.

Após, tendo em vista a Certidão ID 106451038 onde menciona que "no presente feito não há decisão submetida ao duplo grau de jurisdição nem tampouco recurso interposto pelas partes pendente de apreciação por esta E. Corte.", baixem autos à vara de origem.

COTRIM GUIMARÃES

DESEMBARGADOR FEDERAL

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002500-33.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CARLOS MAKOTO TAKIHI
Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000165-54.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE ANIVALDO DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005073-73.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ROBERTA MARIA MORAES SOUZA
Advogados da APELANTE: RUSLAN BARCHEHEN CORDEIRO - SP168381-N, CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008515-47.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUIZ ALBERTO BUTTI DE LIMA, MÂNEOL CLAVER PADULA, MARCOS LANFRANCHI DE CALLIS, NELSON FAZENDA, RICARDO NARDINI
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020736-62.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JUAREZ MACIEL DOS SANTOS, CELINA SENA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO BONOTTO - SP161924-A
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO BONOTTO - SP161924-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013654-77.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUIZ ANTONIO PAULA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016286-91.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUIZ AUGUSTO MIRANDA ROSA, JUSSARA GRECO MIRANDA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: WALTER FONSECA TEIXEIRA - SP27252-A
Advogado do(a) APELANTE: WALTER FONSECA TEIXEIRA - SP27252-A
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA MALZONI TEIXEIRA PEIXOTO PIRES - SP216097
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO RODRIGUES - SP174460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão da advogada da parte apelante no cabeçalho do documento ID: 107312417 (despacho da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

DESPACHO

Tendo em vista o requerido no id 106215954, no que se objetiva o retorno do feito a inicial instância para a expedição de novo alvará de levantamento, referente a remanescente do valor incontroverso, todavia, ao compulsar o feito, denota-se a petição de id 99466544, a qual informa o falecimento do advogado Walter Fonseca Teixeira em 19/07/2019, oportunidade em que a subscritora requer sua habilitação e, em ato contínuo as futuras publicações em seu nome.

Todavia, em que pese a indicação da fl. 120 do presente feito, o documento de outorga não se encontra na fl. indica, constatando-se tão somente o nome da causídica na procuração de fl. 25 (id 71545023), ainda sem alteração de seu nome, contudo, no id 71545027, fl. 476, houve a composição de um novo instrumento procuratório, tão somente em nome do advoga Walter Fonseca Teixeira, com poderes específicos e vedação ao substabelecimento.

Diante do quadro apresentado, entendo ter havido a revogação tácita dos demais advogados e, diante da limitação apresentada naquele instrumento, deve a subscritora regularizar sua atuação no feito, juntando novo instrumento com outorga de poderes no prazo de 10 (dez) dias.

Restando cumprida a ordem exarada e, uma vez regularizada a representação processual, tomem o feito a primeira instância para análise do pedido formulado no id 106215954.

Acrescente-se neste ato de publicação, o nome da advoga subscritora, Roberta Malzoni Teixeira Peixoto Pires (id 106215954).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031766-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALGRAFICA SULAMERICANA LTDA

INTERESSADO: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SÍNDICO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A, ALESSANDRA MARETTI - SP128785-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ROLFF MILANI DE CARVALHO - SP84441-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da atuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do síndico no cabeçalho do documento ID: 104557533 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães), procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 198 e 204 dos autos principais que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários do período fevereiro/1993 a abril/1994 movida pela autarquia previdenciária em face de Metalgrafica Kramer Ltda e outros, **deixou de incluir** Metalgrafica Sul Americana Ltda, ao fundamento de que, apesar de integrar o grupo econômico integrado pela executada, a empresa se encontra falida.

Agravante: alega que enquanto o processo falimentar de Metalgrafica Sul Americana Ltda não for encerrado tem interesse jurídico de vê-la incluída no polo passivo da execução fiscal, já que a dívida em cobro pode ser satisfeito naqueles autos, ainda que parcial.

Por fim, requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A execução fiscal pode ser distribuída também em face da massa falida, conforme dispõe o art. 4º, IV da Lei 6.830/80, *in verbis*:

“Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

IV - a massa;”

Pois bem. Se ao tempo dos fatos geradores Metalgrafica Sul Americana Ltda pertencia o grupo econômico integrado pela executada, a decretação de sua falência não exime a massa falida resultante de responsabilidade tanto pela dívida exequenda como pelas dívidas previdenciárias das demais empresas do grupo, a teor do disposto na norma supra. Mesmo porque o entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que a massa se sub-roga nos direitos e deveres da empresa falida. A propósito:

“[...] EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA CONTRA PESSOA JURÍDICA EMPRESARIAL. FALÊNCIA DECRETADA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO EXECUTIVA. CORREÇÃO DO POLO PASSIVO DA DEMANDA E DA CDA. POSSIBILIDADE, A TEOR DO DISPOSTO NOS ARTS. 284 DO CPC E 2º, § 8º, DA LEI N. 6.830/80. [...]”

1. Na forma dos precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, "a mera decretação da quebra não implica extinção da personalidade jurídica do estabelecimento empresarial. Ademais, a massa falida tem exclusivamente personalidade judiciária, sucedendo a empresa em todos os seus direitos e obrigações. Em consequência, o ajuizamento contra a pessoa jurídica, nessas condições, constitui mera irregularidade, sanável nos termos do art. 284 do CPC e do art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/1980" (REsp 1.192.210/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/2/2011).

2. De fato, por meio da ação falimentar, instaura-se processo judicial de concurso de credores, no qual será realizado o ativo e liquidado o passivo, para, após, confirmados os requisitos estabelecidos pela legislação, promover-se a dissolução da pessoa jurídica, com a extinção da respectiva personalidade. A massa falida, como se sabe, não detém personalidade jurídica, mas personalidade judiciária - isto é, atributo que permite a participação nos processos instaurados pela empresa, ou contra ela, no Poder Judiciário. [...]

3. Desse modo, afigura-se equivocada a compreensão segundo a qual a retificação da identificação do polo processual - com o propósito de fazer constar a informação de que a parte executada se encontra em estado falimentar - implicaria modificação ou substituição do polo passivo da obrigação fiscal.

4. Por outro lado, atentaria contra os princípios da celeridade e da economia processual a imediata extinção do feito, sem que se facultasse, previamente, à Fazenda Pública oportunidade para que procedesse às retificações necessárias na petição inicial e na CDA.

5. Nesse sentido, é de se promover a correção da petição inicial, e, igualmente, da CDA, o que se encontra autorizado, a teor do disposto, respectivamente, nos arts. 284 do CPC e 2º, § 8º, da Lei n. 6.830/80.

6. Por fim, cumpre pontuar que o entendimento ora consolidado por esta Primeira Seção não viola a orientação fixada pela Súmula 392 do Superior

Tribunal Justiça, mas tão somente insere o equívoco ora debatido na extensão do que se pode compreender por "erro material ou formal", e não como "modificação do sujeito passivo da execução", expressões essas empregadas pelo referido precedente sumular.

7. [...] Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2

STJ, Resp. nº 1272243 1ª Seção, rel. OG Fernandes, DJe 21/03/2014)

Dessa forma, enquanto a falência não for encerrada, a massa falida de empresa integrante de grupo econômico responde, solidariamente, por dívida fiscal de outra empresa do grupo, pois tal situação é análoga à prevista no art. 4º, IV da Lei 6.830/80.

Mesmo porque se assim não fosse, nem mesmo a empresa executada poderia figurar no polo passivo da execução fiscal, pois ela também teve sua falência decretada, conforme se constata nos autos.

Ante ao exposto, **concedo** a tutela antecipada, para que a massa falida de Metalgrafica Sul Americana Ltda seja incluída no polo passivo da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se parte agravada na pessoa do síndico para responder ao recurso no prazo legal.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015247-73.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE RIBEIRO DA SILVA, EBER JEAN DE SOUZA, ELZABONOLLO MORO
Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A
Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A
Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028968-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIA DERLI JAIME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA SOTO MAGGIONI - MS14243
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANO DE CAMARGO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indeferir o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028968-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIA DERLI JAIME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA SOTO MAGGIONI - MS14243
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANO DE CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO DE CAMARGO - MS11885
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: 106209475, procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

DECISÃO

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indeferir o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027409-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DUARDSON MATTEUS PAULINO DA SILVA, DOUGLAS SALES GUERRERO, MARILENE DA SILVA ANTONIO, SOLANGE CONCEICAO ROSA, DAYANA ALMEIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, TIL-ENGENHARIA E COMERCIO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Duardson Matteus Paulino da Silva e outros contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou o encaminhamento dos autos à contadoria judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que os valores constantes das notas fiscais juntadas aos autos devem ser considerados como corretos para fins de liquidação do julgado.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027409-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DUARDSON MATTEUS PAULINO DA SILVA, DOUGLAS SALES GUERRERO, MARILENE DA SILVA ANTONIO, SOLANGE CONCEICAO ROSA, DAYANA ALMEIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, TIL-ENGENHARIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO PRIOLLI DA CUNHA - SP232818-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da atuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: 104819605, procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Duardson Matteus Paulino da Silva e outros contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou o encaminhamento dos autos à contadoria judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que os valores constantes das notas fiscais juntadas aos autos devem ser considerados como corretos para fins de liquidação do julgado.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004286-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: GVINAH INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS E PANIFICACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO CHAMON - SP333671-A, ESTER GALHA SANTANA - SP224173-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GVINAH INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS E PANIFICACAO LTDA. contra decisão interlocutória concedeu em parte a medida liminar pleiteada apenas para garantir a manutenção da Agravante no Programa de Regularização Tributária Rural (PRR), independentemente do pagamento prévio da prestação de 2,5% da dívida consolidada de que trata o artigo 3º, inciso I da Lei nº 13.606/2018, não vislumbrando, contudo, a urgência necessária para o deferimento da liminar no que concerne à conversão dos depósitos em renda, conforme se infere do excerto abaixo colacionado

Insurge-se, em síntese, contra a obrigação, por sub-rogação, de efetuar o recolhimento da contribuição previdenciária devida pelo empregador rural pessoa física sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção (FUNRURAL), nos termos do artigo 25 e 30, inciso IV da Lei nº 8.212/1991.

Requer a agravante não se sujeitar a conversão da integralidade do depósito judicial realizado, garantindo, assim, a manutenção em conta judicial dos valores depositados a título de multa e juros de mora no valor original de R\$ 156.841,13 (cento e cinquenta e seis mil, oitocentos e quarenta e um reais e treze centavos – Doc. 04), suspendendo-se a exigibilidade destes créditos tributários nos termos do artigo 151, incisos II do Código Tributário Nacional, abstendo-se a Agravada da prática de quaisquer atos tendentes em impedir a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal (artigo 206 do Código Tributário Nacional) e, por fim, para impedir que a Agravada inscreva a Agravante no Cadastro de Inadimplentes – CADIN Federal, na Lista de Devedores da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e/ou em quaisquer órgãos de proteção ao crédito (SERASA, SPC etc.) ou, ainda, à protesto.

Com contraminuta (90290285).

É o relatório. **DECIDO.**

Verifica-se nos autos eletrônicos do PJe de 2º Grau a juntada de petição intercorrente da agravante comprovando a prolação superveniente de sentença nos autos originários. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, **julgo prejudicado o agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se. Arquive-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016480-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CLEUSA XAVIER LUCIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DE CAMPOS - SP96526-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: SEVEN COMERCIO DE VEICULOS, PECAS E ACESSORIOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração (ID nº 97917475) opostos contra a decisão que não acolheu os embargos de declaração (ID nº 94651364).

Em suas razões, a parte embargante alega a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, na forma do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDel no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL, AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDel no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).”

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

“Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal”.

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objujado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 000663179.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...).

Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ademais, no ato da interposição do agravo, o recorrente deixou de cumprir o determinado no § 6º do artigo 1.003 do CPC. Segundo o entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgInt no AREsp n. 957.821/MS, (julgado em 20/11/2017), nos recursos protocolados na vigência do novo Código de Processo Civil, para fins de aferição de tempestividade, a ocorrência de feriado local deverá ser comprovada, mediante documento idôneo, no ato da interposição do recurso, nos termos da disposição expressa contida no § 6º do art. 1.003 do CPC/2015.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/15, e por ser meramente protelatórios, **rejeito** os embargos de declaração e aplico multa de 1% sobre o valor da execução.

Intime-se. Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005250-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DAVID BASAN & FILHOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE VIRGILIO LACERDA PALMA - SP251611
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se originariamente de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a penhora sobre os bens ofertados pela executada, em sua defesa, alega a ora agravante ofensa ao princípio da menor onerosidade, insculpido no artigo 805, do CPC, sendo este o tema central do recurso.

Sobrevindo decisão de improvemento do agravo, fundando-se em jurisprudência pacificada, no sentido de que a menor onerosidade não deve inviabilizar o direito do credor, de modo que a indicação de Debêntures da Eletrobrás, descumpra inequivocamente a ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, tendo por escorrega a decisão combatida, uma vez que a negativa fazendária encontrava guarida no inciso IV do artigo 9º, da LEF (id 89822768).

Todavia, foram opostos embargos de declaração pela União (Fazenda Nacional), indicando um segundo julgado, id 89950994, estranhos aos autos, objetivando assim, o acolhimento dos aclaratórios para ter sanado a questão apontada.

E sendo assim, ao compulsar o feito verifica-se que assiste razão o pleito Fazendário, pois a decisão de **id 89950994** por alguma falha do sistema se fez inserir nos autos, como se pode ver, o tema tratado diz respeito a inclusão do depositário infiel no polo passivo da execução, matéria estranha a este processo, portanto, os embargos declaratórios devem ser acolhidos para tornar sem efeito a decisão retro mencionada.

Após as certificações legais, oportunamente, arquite-se.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027080-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CATHERINE NOVAES FERREIRA
ESPOLIO: RONALDO NOVAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo espólio de Ronaldo Novaes, representado por Catherine Novaes Ferreira, contra decisão de fls. 413/419 dos autos principais que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal valores fundiários atinentes ao período junho/1976 a julho/1979 movida inicialmente em face de CONSTRUTORA RONALDO NOVAES LTDA, objetivando o reconhecimento de que a pretensão executiva da Fazenda Pública em lhe redirecionar a cobrança foi abarcada pela prescrição trintenária, **rejeitou-a**, ao fundamento de que o curso da prescrição trintenária teve início em 30-07-1976, sendo que a citação válida de Ronaldo se deu 08-09-2004 antes do implemento da prescrição trintenária.

Agravante: alega que entre a constituição definitiva do crédito em 28-09-1979 e a ordem de citação do espólio agravante em 31-08-2017 transcorreram mais de trinta anos.

Afirma que mesmo se contando o prazo a partir de 07 de junho de 1986, data de constatação da dissolução irregular da empresa pelo oficial de justiça, ainda assim a prescrição trintenária foi implementada, já que o despacho citatório foi exarado somente em agosto/2017.

Por fim, alega decadência, uma vez que o crédito em cobro jamais foi constituído em seu nome.

Com contraminuta.

É o relatório.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

A execução fiscal aqui impugnada foi distribuída, tempestivamente, em 15 de dezembro de 1980.

Em razão da dissolução irregular da empresa executada, certificado às fls. 20 dos autos pelo oficial de justiça em 13-06-1986, a exequente requereu, em fevereiro/2002, a inclusão dos sócios dirigentes da executada no polo passivo da cobrança, cuja citação válida de Ronaldo Novaes se deu em 08 de setembro de 2004, conforme se constata às fls. 117 dos autos principais.

À época da citação de Ronaldo Novaes estavam em vigor as disposições do art. 219 do Código de Processo Civil que prescreviam o seguinte, *in verbis*:

“Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.”

Ratificando o teor da norma supra, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, em repetitivo, que a citação válida interrompe a prescrição, mesmo que o processo foi extinto sem julgamento do mérito. A propósito:

“URSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. [...] SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR DESVIO DE FUNÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM

JULGAMENTO DO MÉRITO. [...] DIFERENÇAS VENCIMENTAIS DE ACORDO COMO PADRÃO QUE SE ENQUADRARIA O SERVIDOR SE FOSSE OCUPANTE DO CARGO DE PROFESSOR CLASSE B. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

1. Nos termos do artigo 219, caput e § 1º, do CPC e de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte, exceto nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, a citação válida em processo extinto sem julgamento do mérito importa na interrupção do prazo prescricional, que volta a correr com o trânsito em julgado da sentença de extinção do processo. [...]

4. Nos casos de desvio de função, conquanto não tenha o servidor direito à promoção para outra classe da carreira, mas apenas às diferenças vencimentais decorrentes do exercício desviado, tem ele direito aos valores correspondentes aos padrões que, por força de progressão funcional, gradativamente se enquadraria caso efetivamente fosse servidor daquela classe, e não ao padrão inicial, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia e de enriquecimento sem causa do Estado.

[...]

(STJ, [Resp nº 1091539/AP](#), rel. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJE 30/03/2009)

Em se tratando de valores referentes à contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a qual não ostenta natureza tributária, o prazo prescricional aplicável às ações executivas ajuizadas anteriormente ao ARO nº 709.212/DF é o indicado na Lei 5.107/66, qual seja, de trinta anos, conforme teor da súmula 210 do STJ, assim enunciada:

“A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos”.

Dessa forma, não há que se falar em implemento da prescrição trintenária, pois entre a citação válida de Ronaldo Novaes, em 08 de setembro de 2004, e a data em que foi determinada a inclusão do espólio no polo passivo da execução, em agosto/2017, não transcorreram mais de trinta anos.

O pedido formulado pela União Federal às fls. 375 dos autos não foi para citar o espólio de Ronaldo Novaes, mas sim para integrá-lo na autuação da cobrança, bem como intimar a inventariante para representá-lo em juízo, já que a teor do art. 110 do Código de Processo Civil, o espólio substitui a polaridade da parte falecida.

Somente caberia falar em citação do espólio de Ronaldo Novaes, se ele na condição de coexecutado não tivesse sido citado antes de sua morte.

Se a citação do executado precedeu sua morte, a integração do seu espólio no polo passivo da execução fiscal não se dá por citação, mas sim retificação da autuação.

Mesmo considerando-se o teor do despacho de fls. 389 dos autos que ordenou a citação do espólio de Ronaldo Novaes, ainda assim, não há que se falar em implemento da prescrição trintenária, pois somente a partir da morte deste é que surgiu o interesse exequendo em face do espólio, o que guarda similitude com o seguinte julgamento:

“EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA “ACTIO NATA”. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ. 1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial “repetitivo” 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC. 4. Incidência da Súmula 393/STJ: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”. Agravo regimental provido. ..EMEN:”

(STJ, AGRESP nº 1196377, 2ª Turma, relator Humberto Martins, DJE 27-10-2010)

Assim, entre a morte do coexecutado e a ordem de citação não transcorrerão mais de trinta anos.

No caso, não há que se falar em decadência, pois em se tratando de infração à lei, como *in casu*, o crédito fiscal não é constituído em face do infrator, mas sim redirecionado, até porque já foi constituído em desfavor do devedor principal.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 932, IV, “b” do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028826-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: GUILHERME CHAGAS MONTEIRO

AGRAVADO: PLASTICOS PLASLON EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para determinar o recálculo, excluindo-se da base de cálculo a contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e indenizadas), aviso prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, prosseguindo-se a execução pelo valor remanescente, após a substituição da CDA nº 40.082.537-6.

Sustenta o agravante, em síntese, (i) a inadequação da via eleita e a ausência de apresentação de documentos essenciais para o julgamento em sede de exceção de pré-executividade; (ii) da higidez e da presunção de legitimidade da CDA.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calhe desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n° 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. n° 2260199, Registro n° 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

Conforme é cediço, a defesa do executado deve correr, como regra, na via dos embargos à Execução, na forma do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais. Em sede exceção de pré-executividade somente podem ser articuladas matérias de ordem pública, conhecíveis *ex-officio* e aquelas que prescindem de dilação probatória. Sobre este assunto, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça é elucidativa. A propósito:

"Súmula 393 STJ - A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"

Postulou a executada, em síntese, o reconhecimento de que é insuscetível de apreciação no bojo de Exceção de Pré-Executividade, demandando dilação probatória e/ou juntada de documentação idônea a comprova-la, haja vista a ausência de juntada de documentos contábeis para comprovar a presença de qualquer das verbas atacadas nas CDA's exequendas, limitando-se a questioná-las em tese, como se uma Ação Ordinária fosse.

Pois bem. A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória, nos exatos termos do que dispõe o Enunciado n° 393 do E. STJ:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

Neste sentido, destaco também o seguinte julgado da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência da prescrição não seria possível porque o recorrente não trouxe aos autos a DCTF para que pudesse ser feita a análise do termo a quo do prazo prescricional.

3. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 172.372/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29/6/2012, AgRg no AREsp 157.950/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 26/9/2012, AgRg no REsp 1.301.928/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 19/10/2012.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1238372/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012).

Pretendeu a agravada, em sede de exceção de pré executividade, fazer supor a existência de nulidade do título executivo, todavia, o que, de fato, se verifica, é que os argumentos utilizados desbocaram em inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias (gozadas e indenizadas), aviso prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, e não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo Magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a agravante não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Comunique-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026815-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SAMUEL MARUCCI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL MARUCCI - SP361322-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAMUEL MARUCCI, com pedido de efeito suspensivo, buscando reformar decisão que não extinguiu, sem julgamento do mérito, a ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL.

Em síntese, a parte agravante alega que a CAIXA deixou de emendar a inicial tempestivamente, eis que somente 10 dias após o término do prazo para a referida emenda a autora acostou aos autos a documentação (extratos bancários referentes aos contratos 2156001000200126 e 2156195000200126) determinada pelo Juízo a quo.

É o relatório.

Decido.

Consoante disposto no art. 995, parágrafo único, do CPC, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na mesma toada, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.

No caso presente, verifico que a parte recorrente sequer indicou a presença de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação. Assim, falta elemento essencial para o deferimento da liminar pleiteada.

Não bastasse, observo que, para além do princípio da primazia do julgamento de mérito, o Juízo a quo salientou que os documentos solicitados se referiam somente a parte dos contratos em discussão, razão pela qual sua eventual ausência não ensejaria a extinção do feito.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se a parte agravada para apresentação de contrarrazões, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024467-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRAB DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS E SIMIL DE SAO PAULO, REGIAO DA GRD SAO PAULO E Z POSTAL DE SOROCABA - SINTECT-SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ULLMANN DICK - RS84145

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para juntar a decisão agravada, de forma integral, no prazo de cinco dias.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013436-84.1993.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEALOPES ANTUNES

Advogado do(a) APELADO: JOSE DE MELLO - SP91070

ADVOGADO do(a) APELADO: JOSE DE MELLO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001358-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ROBERTO DE MEDEIROS CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DI ANGELLIS DA SILVA ALVES - DF40561-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005376-45.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LOURIVAL DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DE FREITAS MACIEL - SP98443-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012219-68.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARQUES LEONI KITAMURA - SP262952-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002725-06.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE ANTONIO MACIEL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DE FREITAS MACIEL - SP98443-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001036-02.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE COSTA ALEIXO
Advogados do(a) APELANTE: GREICYANE RODRIGUES BRITO - SP165736-A, MIRELLA CARNEIRO HIRAI GIANNI - SP275763-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº 1.614.874-SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao rito do art. 1.036, caput e §1º do CPC, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728)Nº 5001245-49.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MENDES SALGE ENGENHARIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004694-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CECILIA RODRIGUES MC KNIGHT, NEWTON DEALE MC KNIGHT JUNIOR, SUSIE MARY MC KNIGHT

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão agravada, que encontra amparo em precedentes do E. STJ (CC 161.761/MG (2018/0279038-2), Rel. Min. Villas Bóas Cueva, DJe 30/10/2018; CC 159.097/MS (2018/0142502-4), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 06/09/2018; CC 157.891 - MS, 2018/0089323-2, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; DJe 02/08/2018; CC157.889/MS (2018/0089264-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018; CC 156-541/MS (2018/0022752-7), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/05/2018; CC 156.349/MS (2018/0013720-1), Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 26/03/2018; CC 162.952/MG (2018/0339337-5), Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 13/03/2018; CC 153.472/DF (2018/0179900-0), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 07/02/2018 e CC 146.666/RS (2018/0129565-6), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 03/02/2017), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028639-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DIEGO FERNANDO DA COSTA, CRISTIANE CONCEICAO CARFI DA COSTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IARA MIRELI BURANI DE CAMPOS - SP388333, AMANDA VIEGAS DA SILVA PERES - SP316384

Advogados do(a) AGRAVANTE: IARA MIRELI BURANI DE CAMPOS - SP388333, AMANDA VIEGAS DA SILVA PERES - SP316384

AGRAVADO: C.E.A.S. CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS EIRELI, ADAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Diego Fernando da Costa e outra contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta a agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela requerida.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028095-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ELIANA ROSA BRANDAO, ELIZABETH APARECIDA INFANTE FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAMELA BRANDAO REZENDE - SP420426
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAMELA BRANDAO REZENDE - SP420426
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eliana Rosa Brandão contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de tutela provisória a fim de autorizar o depósito das parcelas vincendas do financiamento imobiliário.

Pretende a agravante, em síntese, a suspensão do pagamento das parcelas vincendas ou o depósito delas sem o valor do seguro.

Pede a concessão do efeito suspensivo com base no art. 1019, inciso I, do CPC.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015549-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: ELIZA PUPO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Público Federal** contra a decisão que indeferiu parcialmente os pedidos formulados na inicial, nos seguintes termos:

*“Trata-se de Ação Civil Pública manejada pelo **Ministério Público Federal** em face de **Eliza Pupo dos Santos**, em que o autor requer a nulidade do contrato de compra e venda com financiamento habitacional firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal; a nulidade do registro de imóveis respectivo (matrícula nº 39.056) do Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva; a expedição de mandado de imissão na posse em favor da CEF para desocupação voluntária em 15 dias e sua reinclusão no programa habitacional; a condenação da ré ao pagamento de R\$ 700,00 pro rata die por mês de ocupação do imóvel (de 19/01/2018 até a efetiva desocupação), corrigidos a título de danos materiais e enriquecimento indevido ao FAR; e indenização por deterioração causada ao imóvel, a ser apurada em fase de liquidação de sentença. Requer, também, dano moral coletivo ao FAR em patamar não inferior a R\$ 7.000,00; vedação que a ré obtenha futuros benefícios habitacionais nos cadastros da CEF e em outros bancos públicos análogos; e declaração do caráter de má-fé da posse exercida pela ré durante todo o período de ocupação.*

Requer, ainda, o autor a intimação da Caixa Econômica Federal, para, querendo, integrar a demanda, na condição de assistente litisconsorcial ou contestar os pedidos, no que lhe for cabível, bem como que sejam cientificados da decisão, para eventuais providências cabíveis, o Município de Itapeva e o Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva.

Alega o autor, em apertada síntese, que a ré foi habilitada e contemplada no Programa “Minha Casa, Minha Vida” – PMCMV, Faixa 1, de Itapeva/SP; e que ela teria declarado, ao se cadastrar no Programa, não possuir imóvel residencial, ser divorciada, possuir renda familiar de R\$ 1.128,60 e residir na Rua Joaquim Bento de Oliveira Junior, n.º 202, Conjunto Trancado Neves, Itapeva/SP, e seu núcleo familiar ser composto por ela e por seus filhos Bruno Pupo dos Santos Ribeiro, Gabriel dos Santos Ribeiro, David Samuel Pupo dos Santos e Pedro Henrique Pupo Barros.

Sustenta que, dessa forma, a ré foi habilitada no programa e adquiriu a propriedade de uma unidade habitacional do Residencial Morada do Bosque, Bairro de Cima – Itapeva/SP, Quadra 17, Lote 21, matrícula 39.056.

Aduz que sobreveio representação à Procuradoria da República desta cidade noticiando que a demandada seria casada e proprietária do imóvel localizado na Rua Joaquim Bento de Oliveira, n. 202, Itapeva 3, e que com o aprofundamento das investigações, constatou-se que a ré omitiu manter união estável com Hullysses Barros, relação esta, de convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, nos moldes do que preceitua o artigo 1.723 do Código Civil.

Alega que a ré, ao tempo da inscrição no PMCMV, viveria em União Estável com Hullysses Barros e teria omitido este fato e, conseqüentemente, a renda do companheiro, que era, à época do cadastramento, de R\$ 922,00.

Dessa forma, a ré não poderia ter sido habilitada no Programa Minha Casa Minha Vida faixa 1, já que teria renda familiar superior ao limite máximo do PMCMV.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Verifica-se que a petição apresenta pedidos ineptos, cujos vícios são de inviolável correção. Senão vejamos.

O autor, no item 4.5, requer a condenação da ré a indenizar por danos materiais o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, em razão de deterioração causada no imóvel, a ser apurada em liquidação de sentença.

Entretanto, o aludido pedido carece de causa de pedir correlata, uma vez que o autor, na petição inicial, não narra que a ré tenha dado causa à deterioração do bem.

O pedido deve ser coerente, de modo a espelhar a consequência jurídica pretendida para a causa de pedir apresentada, sob pena de ser considerada inepta a petição, consoante artigo 330, §1º, do Código de Processo Civil.

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

I - for inepta;

§ 1º Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - o pedido for indeterminado, ressalvadas as hipóteses legais em que se permite o pedido genérico;

III - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.

A respeito, leciona DIDIER:

“Tem, assim, o autor de, em sua petição inicial, expor o quadro fático necessário à obtenção do efeito jurídico perseguido, bem como demonstrar como os fatos narrados autorizam a produção desse mesmo efeito (deverá o autor demonstrar a incidência da hipótese normativa no suporte fático concreto).

Adotou o nosso CPC a chamada teoria da substanciação da causa de pedir, que impõe ao demandante o ônus de indicar, na petição inicial, qual o fato jurídico e qual a relação jurídica dele decorrente que dão suporte ao seu pedido (...)”.

A sentença, nos termos do parágrafo único do artigo 492 do Código de Processo Civil, deve ser certa, não podendo ser condicional – devendo firmar a norma jurídica para o caso concreto que solucione a lide.

Ademais, a prestação jurisdicional serve à solução do litígio, carecendo de interesse processual o pedido articulado e acima referido, visto que baseado em situação hipotética (artigo 330, III, do CPC).

Por outro lado, o pedido de item 4.7 é verdadeiramente ilógico. Isto porque, não obstante defenda o autor a inaplicação da parte ré ao “Programa Minha Casa, Minha Vida”, requer que ela seja “mantida, para todos os efeitos legais afetos à vedação que obtenham futuros benefícios habitacionais, nos cadastros da Caixa Econômica Federal e em outros bancos públicos análogos, como contemplado pelo Programa Minha Casa Minha Vida, faixa 1, tal como consta atualmente”.

Este pedido é contrário à causa de pedir e aos demais pedidos, que se sustentam sob a alegação de que a ré não preenche os requisitos para ser contemplada no programa.

Isso posto:

1) INDEFIRO o pedido de item 4.5, nos termos do artigo 330, III, pelo que julgo extinto o processo, na forma do artigo 485, I, ambos do Código de Processo Civil;

2) INDEFIRO o pedido de item 4.7, nos termos do artigo 330, caput, e §1º, III, nos termos do artigo 330, caput, e §1º, I, pelo que julgo extinto o processo, na forma do artigo 485, I, todos do Código de Processo Civil, e:(...)”

A agravante sustenta, em apertada síntese, a possibilidade de pedido genérico quando as consequências do ato ilícito ainda estiverem ocorrendo, nos termos do artigo 324, § 1º, II, do CPC.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, para o prosseguimento da marcha processual com a inteireza do objeto do processo, incluídos os pedidos dos itens 4.5 e 4.7 constantes da petição inicial, até o julgamento do presente recurso.

É o relatório.

Decido.

No caso concreto, a ora agravante ajuizou o presente feito em face de **Eliza Pupo dos Santos**, em razão de irregularidades quanto ao preenchimento dos requisitos para participar do “Programa Minha Casa Minha Vida”, pleiteando, *in verbis*:

“4.1 Decretar-se a nulidade do contrato de compra e venda com financiamento habitacional firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal;

4.2 Decretar-se a nulidade do registro de imóveis respectivo, (matrícula 39.056) do Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva (f. 188/189);

4.3 Expedir-se Mandado de Imissão na Posse, em favor da Caixa Econômica Federal, com prazo de 15 (quinze) dias para desocupação voluntária do imóvel, destinando-se então o imóvel à pronta reinclusão no programa habitacional;

4.4 Condenação da ré, nos termos do art. 324, §1º, II do Código de Processo Civil, ao pagamento de R\$700,00 (setecentos reais), pro rata die, por mês de eventual ocupação do imóvel, contados de 19/01/2018, até a data da efetiva desocupação, devidamente corrigidos à data do pagamento, a título de indenização por danos materiais e enriquecimento indevido, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR (CNPJ 03.190.167/0001-50);

4.5 Condenação da ré, também a título de indenização por danos materiais, a indenizar prontamente a eventual deterioração causada ao imóvel, a ser apurada em fase de liquidação de sentença, nos termos do art. 324, §1º, II do Código de Processo Civil, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR;

4.6 Condenação da ré ao pagamento de valor fixado ao prudente arbítrio jurisdicional, em patamar não inferior a R\$7.000,00 (sete mil reais), a título de dano moral coletivo, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR;

4.7 Condenação da ré a ser mantida, para todos os efeitos legais afetos à vedação que obtenham futuros benefícios habitacionais, nos cadastros da Caixa Econômica Federal e em outros bancos de dados públicos análogos, como contemplado pelo Programa Minha Casa Minha Vida, faixa 1, tal como consta atualmente;

4.8 Declaração, para todos os efeitos legais, do caráter de má-fé da posse exercida pela ré sobre o imóvel durante todo o período de ocupação;

4.9 Autorizar-se expressamente à Caixa Econômica Federal, a destinar a unidade habitacional ao próximo beneficiário habilitado segundo a lista hierarquizada do programa assim que o imóvel for desocupado pela ré”. – **grifo meu**.

Como visto, o Juiz de origem indeferiu parcialmente a petição inicial e os pedidos contidos nos itens 4.5 e 4.7, ao fundamento de que não há interesse processual, visto que baseados em situações hipotéticas, nos termos do artigo 330, III, do CPC.

Entretanto, considerando que no decorrer do iter processual até a prolação da sentença existe a possibilidade de efetivação do registro da matrícula do imóvel em nome da beneficiária, bem como de ocupação do imóvel, já que o contrato que se pretende anular permanece vigente, entendo que há interesse de agir da agravante quanto aos pedidos formulados no item 4.5.

No que pertine ao pedido de item 4.7, razão não assiste à recorrente, uma vez que não está em consonância com a causa de pedir, uma vez que pretende a exclusão da ré do "Programa Minha Casa Minha Vida", com a declaração de nulidade do contrato de compra e venda com financiamento habitacional firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal, mas pleiteia a sua manutenção nos cadastros da Caixa Econômica Federal e outros bancos de dados públicos análogos como contemplada pelo referido programa.

Ante o exposto, **de firo, em parte**, o pedido de antecipação da tutela recursal, para o regular prosseguimento do feito em relação ao pedido contido no item 4.5.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028908-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: EDICLEIA ALVES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Público Federal** contra a decisão que indeferiu parcialmente os pedidos formulados na inicial, nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação civil pública manejada pelo **Ministério Público Federal** em face de **Edicleia Alves**, em que o autor requer provimento jurisdicional que: decrete a nulidade do contrato de compra e venda firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal; decrete a nulidade do respectivo registro de imóveis ou proíba a sua efetivação, se ainda não realizado; expeça mandado de imissão na posse em favor da Caixa Econômica Federal, com a concessão do prazo de 15 dias para a desocupação voluntária do bem, destinando-se novamente o bem ao programa habitacional; condene a ré a pagar o valor de R\$700,00, pro rata die, por mês de ocupação do imóvel (a partir de 18/01/2018), até a data da efetiva desocupação, a título de danos materiais e enriquecimento indevido, ao Fundo de Arrendamento Residencial – FAR; condene a ré a pagar ao Fundo de Arrendamento Residencial – FAR indenização por danos materiais para a hipótese de deterioração do imóvel, em valor a ser apurado em liquidação de sentença; condene a ré a pagar indenização por dano moral coletivo em valor não inferior a R\$7.000,00 ao Fundo de Arrendamento Residencial – FAR; condene a parte ré a ser mantida, para todos os efeitos legais afetos à vedação que obtenha futuros benefícios habitacionais, nos cadastros da Caixa Econômica Federal e em outros bancos públicos análogos, como contemplada pelo “Programa Minha Casa, Minha Vida”, faixa 1, tal como consta atualmente; declare a má-fé da posse eventualmente exercida pela ré sobre o imóvel durante todo o período de ocupação; e que sejam cientificados, para as providências cabíveis, o Município de Itapeva e o Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva.*

O Ministério Público Federal também requer a citação da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora operacional do PMCMV, nos termos dos art. 9º e 10 da Lei nº. 11.977/2009, e representante do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, por ela criado, nos termos do art. 2º da Lei n. 10.188/2001, para, nos termos do art. 6º, §3º da Lei 4.717/1965, integrar o polo ativo da demanda, na qualidade de assistente litisconsorcial, ou apresentar contestação.

Alega o autor, em apertada síntese, que a ré foi habilitada e contemplada no Programa “Minha Casa, Minha Vida” – PMCMV, Faixa 1, de Itapeva/SP. Sustenta que a demandada declarou, ao se cadastrar no Programa, em 06/03/2015: não possuir imóvel residencial; residir com 03 pessoas, sendo um menor de 14 anos, na Rua Santo Antônio Catigeró, nº 330, Vila São Benedito, Itapeva/SP; e que sua renda familiar era de R\$900,00, não tendo informado, naquela ocasião, cônjuge ou companheiro.

Narra a exordial, que a Câmara Municipal de Itapeva realizou cruzamento de dados de candidatas ao PMCMV constantes de diversos bancos de informações relativos à propriedade de imóveis residenciais (tais como ITESP, CDHU, FHNIS, CADMUT), “descortinando-se 253 casos suspeitos de fraudes”; e que, após visitas de assistentes sociais do Município, os casos em que realmente se constatarem irregularidades passaram a ser investigados pelo Parquet Federal.

Aduz o Ministério Público Federal que, em virtude da ré não ter sido encontrada na residência quando das visitas domiciliares da assistente social municipal, bem como em razão do relato dos moradores vizinhos, de que a ré reside há muitos anos no bairro, possuindo casa própria e algumas casas de aluguel, o parecer foi pela não inclusão no Programa.

Assevera, entretanto, que a ré foi habilitada no Programa, classificou-se com a pontuação obtida e adquiriu a propriedade do imóvel localizado na quadra 28, lote 15, do Loteamento Residencial Morada dos Bosque, que foi-lhe entregue em 18/01/2018.

Argui que a ré não poderia ter sido contemplada, visto que é proprietária do imóvel localizado na Rua Santo Antônio Catigeró, nº 330, Vila São Benedito, Itapeva/SP. Afirma que, em que pese a contribuinte do IPTU seja Cleusa Aparecida de Ávila Lima, antiga proprietária do bem, o imóvel foi vendido a Ângelo Marmo dos Santos, ex-marido da ré, em 2010/2011.

Segundo o autor, após o divórcio da ré e do Sr. Ângelo, por ocasião da divisão dos bens ocorrida em agosto de 2014, mencionado imóvel ficou com a ré e outro imóvel do casal, localizado no Jardim Vitória, ficou com seu ex-cônjuge.

Sustenta que, meses após o cadastro no Programa, a ré locou seu imóvel à Lucas Aparecido de Almeida Lara, sendo que as contas de água da residência permaneceram em nome da ré.

Em relação ao imóvel que ficou com o Sr. Ângelo após o divórcio, narra o Parquet que a ré e o ex-marido foram beneficiados pelo Programa Habitação de Interesse Social (implantação de loteamento com infraestrutura e construção de unidades habitacionais de interesse social), gerido pelo Ministério das Cidades e operado com recursos da União, com a propriedade do imóvel localizado na Rua Pedreiro Joaquim dos Santos, nº 166, Vila Vitória, Itapeva/SP, fato que a torna impedida de ingressar no PMCMV.

Por fim, aduz que a ré prestou declarações falsas ao se cadastrar no Programa, omitindo manter união estável com Antônio Luiz Silva, que auferia renda mensal de R\$1.361,64, superando o limite máximo de renda familiar permitida.

Alega assim, que em razão de ser proprietária de outro imóvel, de ter sido anteriormente contemplada em programa habitacional custeado com recursos da União e por possuir renda familiar superior ao limite estabelecido pelo Programa, não poderia ter sido habilitada no Programa Minha Casa, Minha Vida, Faixa 1.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Indeferimento parcial da petição inicial

Verifica-se que a petição inicial é, em parte, inepta. Senão vejamos.

Afirma o autor que a ré ocultou a propriedade do imóvel situado na Rua Santo Antônio Catigeró, nº 330, Vila São Benedito, Itapeva/SP.

Por outro lado, sabe-se que, nos termos do art. 1.245 do Código Civil, a transferência da propriedade de bem imóvel por ato inter vivos dá-se somente com o registro do título de aquisição junto ao cartório imobiliário.

Não obstante, não narra, tampouco comprova, o Parquet haver registro de título translativo da propriedade do em comento, em favor da demandada.

Frise-se que a causa de pedir não pode apresentar contradições ou impropriedades técnicas, sob pena de inviabilizar tanto o contraditório, quando o julgamento da lide.

A respeito, leciona DIDIER:

“Tem, assim, o autor de, em sua petição inicial, expor o quando fático necessário à obtenção do efeito jurídico perseguido, bem como demonstrar como os fatos narrados autorizam a produção desse mesmo efeito (deverá o autor demonstrar a incidência da hipótese normativa no suporte fático concreto).”

Adotou o nosso CPC a chamada teoria da substancialização da causa de pedir, que impõe ao demandante o ônus de indicar, na petição inicial, qual o fato jurídico e qual a relação jurídica dele decorrente que dão suporte ao seu pedido (...).”

A narrativa acerca da condição jurídica ostentada pela parte ré constrói-se mediante o uso inapropriado de termos técnico-jurídicos. Por outro lado, a relação jurídica que tem por objeto o imóvel situado na Rua Santo Antônio Catigeró, nº 330, Vila São Benedito, Itapeva/SP é essencialmente a causa de pedir remota, na medida em que consistiria, segundo alega o Parquet, em um dos óbices a que pudesse a parte ré ser contemplada no PMCMV.

Além disso, alega o Parquet que a ré “adquiriu a propriedade de uma unidade habitacional do Residencial Morada do Bosque, Bairro de Cima – Itapeva/SP”; e requer seja decretada a nulidade do “registro de imóveis respectivo” do Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva; ou que seja proibida a efetivação do registro ainda não realizado (pedido de item 4.2 de fl. 29 da petição inicial – Id. 11955588). Entretanto, afirma que “ainda não foi realizado o registro das matrículas individuais em nome dos beneficiários” (nota de rodapé nº 12 de fl. 29 da petição inicial – Id. 11955588).

Com efeito, não consta dos autos registros imobiliários em nome da ré. Pelo contrário, em resposta ao Ofício nº 374/2016-GAB/PRM/ITV/SP encaminhado pela parte autora ao Cartório de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, Civil de Pessoa Jurídica de Itapeva/SP, o Sr. Oficial informou nada constar em nome da ré (fls. 04/07, do documento de Id. 11955591).

Ocorre que a primeira parte do pedido de item 4.2 (decretação de nulidade do registro) está em dissonância com a causa de pedir. Com efeito, não narra o autor a existência de registro referente à alienação da unidade habitacional em discussão nos autos.

Sabe-se, por outro lado, que a sentença, nos termos do parágrafo único do art. 492 do Código de Processo Civil, deve ser certa, não podendo ser condicional – devendo firmar a norma jurídica para o caso concreto que solucione a lide.

Semelhantemente, no pedido de item 4.5, em que o autor pretende a fixação de indenização por danos materiais a favor do Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, em razão de eventual deterioração causada no imóvel, a ser apurada em liquidação de sentença. Trata-se, portanto, novamente, de mera situação hipotética.

Ressalte-se ainda que o pedido deve ser coerente, de modo a espelhar a consequência jurídica pretendida para a causa de pedir apresentada (art. 330, §1º, inciso IV, do CPC).

Ademais, a prestação jurisdicional serve à solução do litígio, carecendo de interesse processual os pedidos articulados e acima referidos, visto que baseados em situações hipotéticas (art. 330, III, do CPC).

Por fim, a petição inicial também não pode ser recebida em relação ao pedido de item 4.7. Isto porque, não obstante defenda o autor a inaptidão da parte ré ao “Programa Minha Casa, Minha Vida”, requer que esta última seja “mantida, para todos os efeitos legais afetos à vedação que obtenham futuros benefícios habitacionais, nos cadastros da Caixa Econômica Federal e em outros bancos públicos análogos, como contemplada pelo Programa Minha Casa Minha Vida, faixa 1, tal como consta atualmente” (fls. 29/30 da Petição Inicial – Id. 11955588) – sendo o aludido pedido, assim, incompatível com os demais pedidos e com a causa de pedir.

Isso posto:

- 1) INDEFIRO parcialmente a petição inicial e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 485, inciso I, 319, inciso III, 330, caput, inciso I, e §1º, III, todos do Código de Processo Civil, no que tange à alegação de ser a ré proprietária de imóvel residencial.
- 2) INDEFIRO em parte o pedido de item 4.2, no que respeita à pretensão de se decretar “a nulidade do registro de imóveis”, nos termos do art. 330, III, do CPC, pelo que julgo extinto o processo, na forma do art. 485, I, do CPC;
- 3) INDEFIRO o pedido de item 4.5, nos termos do art. 330, III, do CPC, pelo que julgo extinto o processo, na forma do art. 485, I, do CPC;
- 4) INDEFIRO o pedido de item 4.7, nos termos do art. 330, caput, e §1º, III, do CPC, pelo que julgo extinto o processo, na forma do art. 485, I, do CPC.

O processo deve prosseguir, entretanto, quanto à alegação de que a ré obteve pontuação indevida na seleção do PMCMV, sob os critérios referentes a ter sido contemplada em programa habitacional custeado com recursos da União e por possuir renda familiar superior ao limite estabelecido pelo Programa.”

A agravante sustenta, em apertada síntese, a possibilidade de pedido genérico quando as consequências do ato ilícito ainda estiverem ocorrendo, nos termos do artigo 324, § 1º, II, do CPC.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, para o prosseguimento da marcha processual com a inteireza do objeto do processo, incluídos os pedidos dos itens 4.2, 4.5 e 4.7 da petição inicial, bem como no que tange à alegação de ser a ré proprietária de imóvel residencial, constantes da petição inicial.

É o relatório.

Decido.

No caso concreto, a ora agravante ajuizou o presente feito em face de EDICLÉIA ALVES, em razão de irregularidades quanto ao preenchimento dos requisitos para participar do “Programa Minha Casa Minha Vida”, pleiteando, *in verbis*:

“4.1 Decretar-se a nulidade do contrato de compra e venda com 11 R. Pires Fleuri, 149 - Centro, Itapeva - SP. 28 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL financiamento habitacional firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal;

4.2 Decretar-se a nulidade do registro de imóveis respectivo, (matrícula 12) do Cartório de Registro de Imóveis de Itapeva, ou, nos termos do art. 324, §1º, II do Código de Processo Civil, proibir-se a efetivação do registro ainda não realizado;

4.3 Expedir-se Mandado de Imissão na Posse, em favor da Caixa Econômica Federal, com prazo de 15 (quinze) dias para desocupação voluntária do imóvel, destinando-se então o imóvel à pronta reinclusão no programa habitacional;

4.4 Condenação da ré, nos termos do art. 324, §1º, II do Código de Processo Civil, ao pagamento de R\$700,00 (setecentos reais), pro rata die, por mês de eventual ocupação do imóvel, contados de 18/01/2018, até a data da efetiva desocupação, devidamente corrigidos à data do pagamento, a título de indenização por danos materiais e enriquecimento indevido, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR (CNPJ 03.190.167/0001-50);

4.5 Condenação da ré, também a título de indenização por danos materiais, a indenizar prontamente a eventual deterioração causada ao imóvel, a ser apurada em fase de liquidação de sentença, nos termos do art. 324, §1º, II do Código de Processo Civil, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR;

4.6 Condenação da ré ao pagamento de valor fixado ao prudente arbítrio jurisdicional, em patamar não inferior a R\$7.000,00 (sete mil reais), a título de dano moral coletivo, ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR;

4.7 Condenação da ré a ser mantida, para todos os efeitos legais afetos à vedação que obtenham futuros benefícios habitacionais, nos cadastros da Caixa Econômica Federal e em outros bancos de dados públicos análogos, como contemplado pelo Programa Minha Casa Minha Vida, faixa 1, tal como consta atualmente;

4.8 Declaração, nos termos do art. 324, § 1º, II do Código de Processo Civil, para todos os efeitos legais, do caráter de má-fé da posse eventualmente exercida pela ré sobre o imóvel durante todo o período de ocupação”.

Como visto, o Juiz de origem indeferiu parcialmente a petição inicial e os pedidos contidos nos itens 4.2 (parcialmente), 4.3 (parcialmente), 4.5 e 4.7, ao fundamento de que não há interesse processual, visto que baseados em situações hipotéticas, nos termos do artigo 330, III, do CPC.

Entretanto, considerando que no decorrer do iter processual até a prolação da sentença existe a possibilidade de efetivação do registro da matrícula do imóvel em nome da beneficiária, bem como de ocupação do imóvel, já que o contrato que se pretende anular permanece vigente, entendo que há interesse de agir da agravante quanto aos pedidos formulados nos itens 4.2, 4.3 e 4.5.

No que pertine ao pedido de item 4.7, razão não assiste à recorrente, uma vez que não está em consonância com a causa de pedir, uma vez que pretende a exclusão da ré do “Programa Minha Casa Minha Vida”, com a declaração de nulidade do contrato de compra e venda com financiamento habitacional firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal, mas pleiteia a sua manutenção nos cadastros da Caixa Econômica Federal e outros bancos de dados públicos análogos como contemplada pelo referido programa.

Ante o exposto, **de firo, em parte**, o pedido de antecipação da tutela recursal, para o regular prosseguimento do feito em relação aos pedidos contidos nos itens 4.2, 4.3 e 4.5, bem como no que tange à alegação de ser a ré proprietária de imóvel residencial.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009773-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MARIA ANTONIA DE MOURA VIEIRA, CARLA MARIA MOURA VILARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 90319619: Proceda a Subsecretaria às alterações necessárias para futuras publicações.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005219-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LOREDO VIEIRA DA FONSECA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízos, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031874-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PAULO SERGIO CARMASSI
Advogados do(a) AGRAVADO: VALDIMIR TIBURCIO DA SILVA - SP107490-A, ALAN CARLOS XAVIER DE PONTES - SP265602

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001764-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: HYPERMARCAS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAYTON RAFAEL BATISTA - SC14922
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027810-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: AMBROZIO CONCEICAO STEFANES
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - PR52350-A
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 107347699 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência da Corte Superior, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028483-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTERESSADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

Advogado do(a) INTERESSADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: HELENA MARIA COCHI DE MORAES, LUIZ RIBEIRO VIANA, ODIR APARECIDO GIMENES, TANAGILDO RAFAEL CAVALHEIRO, ANTONIO LUIZ, APARECIDA DORES CAMPOS, BENEDITO ADAO TANGERINO, CARLOS ROBERTO SANTONIONI, DAMIAO ALVES DE OLIVEIRA, EUFRAIM FALLOSSI, EZUALDO MOREIRA DE SOUZA, FRANCISCO DE ASSIS LARA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023061-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

AGRAVADO: ANGELA MARIA DE FATIMA MORTAGUA VIEIRA PINTO, MARIA APARECIDA DOS SANTOS, AVELINO DE SOUZA, ANA MUNIZ DA SILVA, ANTONIO FARIA, EDERTINA MEDEIROS DE SANT'ANNA, MARIA DA GLORIA RIBEIRO SILVA, JOAO JOSE DE OLIVEIRA, MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA, PEDRO GREGORIO, ANA MARIA VICTAL, MARIA IRIZALINA DA SILVA NASCIMENTO, MARIA SONIA MOURA DA MATA, BENEDITO DE OLIVEIRA, CLAUDINICE ORDONHA DE LIMA, NEIDE APARECIDA PEREIRA, CHRISTINA BALBINA RIBEIRO LOPES, JOAO SILVESTRE DORNELAS, MARI LUCIA MENDES BARBOSA, WILSON MONTOVANI

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 107348658 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011122-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: IGUATEMI EMPRESA DE SHOPPING CENTERS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara Federal de São Paulo/SP, pela qual foi deferido em parte pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030403-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FRASCOLEX INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO EDUARDO FERNANDES MOREIRA DE SOUZA SANTOS - SP268890
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir sobre "a preferência por penhora em dinheiro, prevista no art. 11 da lei nº 6.830/80" e sendo rejeitada a indicação de bens e o princípio da menor onerosidade não tendo o alcance pretendido, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029019-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS LARA DE ALMEIDA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI - SP110669-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 107349231 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 emenda altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002086-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
INTERESSADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A
Advogado do(a) INTERESSADO: RUBENS MOCHI DE MIRANDA - MS12139-A
AGRAVADO: MARIA APARECIDA MIELLI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - PR52350-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência da Corte Superior, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011951-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA REGINA GARCIA DE LIMA - SP280654-A
AGRAVADO: ROTILDE AMADO DEGASPARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE APARECIDO MARQUES MANSO - SP318101-N

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020352-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARIA VALERIA TEJADA RODRIGUES PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HEITOR DE MELLO DIAS GONZAGA - SP258735-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da **antecipação da tutela recursal**, considerando que não há prova da existência de perigo concreto à parte agravante, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021206-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, EDUARDO KAUFFMAN MILANO BENCLOWICZ - SP423472-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012086-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIAL E COMERCIAL LUCATO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ARIOVALDO DOS SANTOS - SP92954-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008061-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: THAIS DUARTE SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERSON DE FAZIO CRISTOVAO - SP149838-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*a matéria demanda análise mais cautelosa, de modo a observar os princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal*", e ser questão que demanda dilação probatória, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020317-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MF COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA, LEONILDO FURLANETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDES PAGHETE DA SILVA - SP264382-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX FERNANDES PAGHETE DA SILVA - SP264382-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*a existência de saldos pretéritos na conta corrente, ainda que nela sejam depositados os proventos de benefício previdenciário de aposentadoria, desnatura a sua impenhorabilidade*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015075-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO COSTA DE SOUSA JUNIOR XISTO - DF24148
AGRAVADO: AVANTEL TELECOMUNICACOES EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: VALDEMIR JOSE HENRIQUE - SP71237-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004443-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CERPAR COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO GONCALVES PARIZ - SP110263, IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA - SP142811-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Não se evidenciou a paralisação do feito por mais de cinco anos por culpa da parte exequente. Note-se que a presente via executiva segue marcha regular e constante, sem qualquer paralisação, buscando os meios necessários à satisfação do crédito reclamado na petição inicial*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013873-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CENTRO CULTURAL BRASIL ESTADOS UNIDOS DE CAMPINAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, verificando que determinada foi a penhora sobre o faturamento em percentual compatível com a orientação jurisprudencial na questão e também não se patenteadando a falta de preenchimento dos demais requisitos, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010464-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ELIZABETH DE LIMA FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*se o fenômeno jurídico da prescrição decorre diretamente do não exercício do direito de ação no prazo assinalado pela lei atrelado à inércia do credor e se a pretensão não foi submetida ao Judiciário em virtude de fatores alheios à sua vontade, não há que se falar em inércia, e, consequentemente, em decurso do prazo prescricional*", fundamento que não se infirma pela alegação de que "*o agravo regimental interposto pela União foi parcialmente provido, apenas para suspender a obrigação de pagar, sem estender essa suspensão ao andamento das execuções*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009528-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL PENHENSE LTDA, JAMEL FARES, NASSER FARES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízos, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024239-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ETIVALDO GOMES FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral da controvérsia a respeito da aplicação, ou não, da imunidade prevista no artigo 149, parágrafo 2º, inciso I, da Constituição Federal às exportações indiretas, ou seja, aquelas intermediadas por 'trading companies' (RE nº 759.244/SP), as notas fiscais juntadas aos autos comprovam que o impetrante realiza a venda de bois, vacas e novilhos para empresas localizadas no território nacional que, supostamente, as abatem e exportam sua carne para outros países, não se tratando, portanto, de exportação indireta. Destarte, não há que se falar em imunidade das receitas decorrentes de tais vendas, eis que provenientes do comércio interno e não de exportação.*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011585-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MAX BOLT INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: AFONSO ANTONIO DOS REIS - SP283679-A, ALCIDES CORREIA DA COSTA FILHO - SP280696, FELIPE OLIVEIRA CERQUEIRA ALVES - SP317446-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que na avaliação "foram utilizados os critérios descritos no Manual de Avaliação do TRF da 3ª Região, em que são considerados os valores médios dos bens descritos em sites especializados, como também na média das avaliações de maquinários similares penhorados em outras empresas executadas", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005616-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSBRASIL SA LINHAS AEREAS, FERNANDO PAES DE BARROS, GABRIELATHAYDE, PEDRO JOSE DA SILVA MATTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: ALFREDO LUIZ KUGELMAS - SP15335-A, GUSTAVO HENRIQUE SAUER DE ARRUDA PINTO - SP102907
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME NAVARRO LINS DE SOUZA - PR25168
Advogado do(a) AGRAVADO: MANOEL FRANCISCO MENDES FRANCO - RJ006877
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXI CECILIO DAHER JUNIOR - DF38902

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação da tutela recursal, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízos, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010866-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO BARAO DE CAPANEMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIADA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, proferida na consideração de que "a penhora de valores obedece à ordem estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais" e "a exequente se opôs ao bem indicado pela executada", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031690-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FERRAMENTARIA TECNOFER LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: LEO MARCOS BARIANI - SP106295, PEDRO SERGIO DE MARCO VICENTE - SP109829, SERGIO ALEXANDRE VALENTE - SP242879

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*No caso dos autos, a própria União indicou a responsabilidade dos sócios exatamente com base no citado artigo 13 da Lei 8.620/93 nos autos dos embargos à execução (fls. 33 dos embargos)*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008403-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FEY - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSIKA APARECIDA DYONIZIO - SP361085-A, ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao fixar os honorários na consideração dos "*valores expressos na tabela de honorários periciais constante da Resolução nº 232/2016 do Conselho Nacional da Justiça - CNJ que prevê, para confecção de laudo em ação revisional de negócios jurídicos bancários, o valor máximo de R\$ 630,00, cujo montante pode ser ultrapassado em até 5 (cinco) vezes*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011287-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DISTILARIA AUTONOMA SANTA HELENA DE IBATE LTDA - ME, MARCELO VALÉRIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*não há notícia de atribuição de efeito suspensivo ao AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5024781-49.2018.4.03.0000*" e de todo inconsistente sendo alegação de que "*sendo o direito de defesa um direito garantido desde a Carta Magna do Rei João Sem Terra, acredita-se que, pela coerência que há no Poder Judiciário, esse direito será deferido aos executados, ou seja de apresentar seus Embargos à Execução Fiscal*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002490-25.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRIMESYS SOLUCOES EMPRESARIAIS S.A.
Advogados do(a) APELADO: MARIA FERNANDA DUARTE SIROTHEAU DA COSTA - RJ189458-A, RONALDO REDENSCHI - RJ94238-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) por amostragem, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retomemos autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029359-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: AURELINO QUÁDROS CORTES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO CORREA DE MELLO - SP217882
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso: **1)** junte cópias, retiradas dos autos de origem, da exceção de pré-executividade (f. 96-101 da execução fiscal), bem como da respectiva resposta (f. 106 da execução fiscal); e **2)** promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo, nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal; código: 18720-8; RS64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001044-73.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: VENANCIO SILVA GOMES - SP240288

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Por ordem do Presidente da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, ficam as partes intimadas de que o julgamento do presente feito será retomado na sessão extraordinária de 10 de dezembro de 2019, às 14:00 horas, com a presença dos Desembargadores Federais membros da Terceira Turma e da Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, que irá compor o quórum, nos termos dos artigos 942 do CPC, 53 e 260 do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017271-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: BENJAMIN FERREIRA NETO, RICARDO FRANCO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO KERCHES DE MENEZES - SP149899-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Benjamin Ferreira Neto e Ricardo Franco Ferreira**, contra a r. decisão proferida à f. 603-605 (integrada pelo ID 1109565) dos autos da execução fiscal nº 0005303-76.2007.8.26.0510, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Estadual da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Rio Claro/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade, com fundamento na necessidade de dilação probatória.

Emanálise perfunctória do recurso, foi, inicialmente, verificada a possibilidade de adequação entre o seu conteúdo e a matéria suspensa pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.645.333 (ID 1765365).

A União opôs, então, agravo interno (ID 1898262), alegando a inaplicabilidade do Tema nº 981 ao presente caso, pois estaria em discussão, não o momento em que o sócio exercera a gerência da empresa, mas a necessidade ou não de embargos à execução para discutir a responsabilidade deste.

Pois bem. Na sistemática de formação de precedentes trazida do Código de Processo Civil de 2015, com a suspensão dos processos determinada pelo relator de recurso em que constatada questão idêntica de direito, e, por isso, revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, a parte que entender haver distinção entre seu caso específico e o paradigma deve, nos termos do artigo 1.037, §§ 9º e 10 encaminhar requerimento ao relator que, reconhecendo a distinção, dará prosseguimento ao recurso.

Assim, não é cabível, neste momento, o agravo interno (artigo 1.037, § 13, inciso II), razão pela qual, em aplicação ao princípio da fungibilidade, recebo a petição como requerimento de distinção.

E, melhor analisando os autos, verifico que, de fato, o caso tratado no presente agravo de instrumento tem características específicas que o afastam do paradigma utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça para determinar a suspensão dos feitos em todo o território nacional - vez que se cuida de responsabilidade tributária de sócio cujo nome consta da CDA e no qual se discute a necessidade de dilação probatória -, merecendo ser conhecido e julgado por esta Corte.

Destarte, reconheço a distinção aventada, e determino o prosseguimento do feito.

Intimem-se.

Após, à conclusão.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007493-87.2006.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: BOMBRIL S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA PEREIRA DE SOUSA - RJ114125
APELADO: BOMBRIL S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA PEREIRA DE SOUSA - RJ114125
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) **por amostragem** no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retomemos autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001874-38.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BEZAVEL PLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELADO: JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA - SP299398-A, ALESSANDRANUNES TEODOSIO - SP375865-A, ADILSON VENANCIO DE CARVALHO JUNIOR - SP391455-A, CINTIA DE JESUS MARTINS - SP401177-A

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se as partes embargadas para, querendo, manifestarem-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002168-05.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: STEEL WAREHOUSE CISA INDUSTRIAS DE ACO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO SOUZA DE TOLEDO - SP98524-A, CRISTINA NEVES ASAMI - SP151566-A, ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A, PAULO EDUARDO MARTINS - SP293366-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STEEL WAREHOUSE CISA INDUSTRIAS DE ACO LTDA.

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

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) por amostragem, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retomemos autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5026916-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: CLARIANT S.A

Advogados do(a) RECORRENTE: RODRIGO DE SA GIAROLA - SP173531-A, LIVIA MARIA DIAS BARBIERI - SP331061-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos

Trata-se de pedido interposto por CLARIANT S/A para concessão de efeito suspensivo à apelação por ela oposta nos Embargos à Execução Fiscal nº 0020774- 51.2016.403.6182, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução, sem julgamento de mérito, na parte relativa à alegada compensação e improcedente, no que pertine à imputação do pagamento em duplicidade.

Sustenta a requerente que a probabilidade de provimento do recurso de apelação manejado reside na nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, na medida em que não foi oportunizada a realização de prova pericial contábil e documental por ela pleiteada, que seria, no seu dizer, indispensável para análise do pedido principal compensação do crédito exequendo e, também, do subsidiário, relativo à alocação dos pagamentos efetuados em 29/10/2010 para abatimento do débito de CSLL.

Invoca a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, ao argumento de que a relevância da fundamentação está demonstrada e, quanto à evidência de risco de dano grave ou de difícil reparação. Acrescenta estar sujeita a um dano patrimonial gravíssimo caso a garantia seja executada, em razão do alto valor discutido e da irreversibilidade da medida.

Relatado. Decido.

O artigo 1.012 do CPC regulamenta que o recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. A exceção à regra está listada em seu § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente. Dentre as hipóteses lá previstas encontra-se, especificamente em seu inciso III, a sentença que julga improcedentes os embargos do executado, situação do caso vertente.

Há, contudo, situações emergenciais que, diante da alegação e provas apresentadas, justificam, excepcionalmente, a concessão pelo relator de efeito suspensivo ao recurso interposto (§ 4º do mesmo dispositivo legal). Confira-se:

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

(...)

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."

No caso em análise, a alegação apresentada pela requerente mostra-se genérica e incapaz de demonstrar de forma inequívoca a existência de risco de grave dano ou de difícil reparação, tampouco logrou demonstrar fundamento que justificasse, de imediato, a possível reversão da r. sentença impugnada.

Sustenta que a não concessão de efeito suspensivo ao Recurso de Apelação nesse momento processual pode tornar o referido recurso sem resultado útil, haja vista que, caso a garantia seja executada antes do julgamento do Recurso de Apelação, esse recurso perderá o objeto e a Requerente não terá a oportunidade sequer de discutir o mérito da cobrança.

Entendo, contudo, que tal alegação não é suficiente para afastar o regramento processual vigente. Há firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte Regional no sentido de que a carta de fiança e/ou seguro-garantia apresentados pelo devedor podem ser liquidados assim que sobrevier sentença de improcedência dos embargos à execução, efetuando-se o depósito em juízo do respectivo valor, o qual permanecerá no aguardo do trânsito em julgado da decisão final, por força do artigo 32, § 2º, da LEF. Nessa linha, confirmam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 1.019, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo. 3. Mencione-se ainda a Súmula nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos." 4. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo. 5. No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais. 6. Agravo improvido." (g.m.)

(TRF3, AI 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/03/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DO BANCO FIADOR PARA DEPOSITAR O VALOR DA DÍVIDA: POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO (LEF, art. 32, § 2º). RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Em sede de execução fiscal, após a sentença de improcedência dos embargos e o recebimento da apelação da embargante no efeito devolutivo, o MM. Juiz a quo determinou a liquidação da carta de fiança, com o depósito do valor na CEF, cujo levantamento ficaria condicionado ao trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos. 2. Em primeiro grau, com base na jurisprudência do STJ (AgRg na MC 19565) considerou-se possível a liquidação da carta de fiança, determinando-se "a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A, fiador da executada, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o valor da dívida, juros, multa de mora e demais encargos, indicados na certidão de Dívida Ativa, pelos quais se obrigou, sob pena de contra ele prosseguir a execução, nos termos do artigo 19 da Lei n.º 6.830/80". 3. A jurisprudência desta Turma vem seguindo em sentido contrário ao entendimento esposado pelo e. relator (SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583410 - 0011403-82.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017 - SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2172483 - 0022476-27.2016.4.03.9999, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 545498 - 0029585-87.2014.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 409244 - 0017881-19.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015), o que também ocorre em outros setores desta Corte (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 - 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017 - PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562852 - 0016849-03.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016). 4. O STJ também considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF. Precedentes do STJ (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). 5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado." (g.m.)

(TRF3, AI 0004106-24.2016.4.03.0000, Rel. p/ acórdão Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 10/10/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. CARTA DE FIANÇA. LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação. 3. No presente caso, a decisão monocrática concluiu pela inviabilidade de conferir-se efeito suspensivo à decisão agravada em razão da ausência de elementos hábeis a excepcionar a regra estampada no inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil. 4. É possível a liquidação da carta de fiança, ressalvando-se apenas que o levantamento do depósito realizado está condicionado ao trânsito em julgado, o que afasta o risco de lesão grave e de difícil reparação. Precedentes. 5. Agravo desprovido." (g.m.)

(TRF3, AI 0002124-43.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Convocada ELLANA MARCELO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 25/02/2015)

"MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF). 2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012). 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, consequentemente, em decisão teratológica. 4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial. 5. Agravo Regimental não provido. (g.m.)

(STJ, AGRMC 19565 - 2012.01.26970-4, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE: 11/09/2012)

Além desse aspecto, importa considerar que a execução fiscal há de ser conduzida com prevalência do interesse do credor e existe potencial prejuízo à União (Fazenda Nacional) em não liquidar o seguro-garantia, tendo em vista que a referida garantia tem prazo de vigência, não sendo possível prever se os embargos à execução serão julgados definitivamente durante sua vigência, nem tampouco se a parte executada procederá à renovação do seguro-garantia quando da sua expiração.

Desta feita, entendo que não se encontram preenchidos os pressupostos exigidos no § 4º do artigo 1.012 do CPC e indefiro o pedido.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023549-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS HAGROS NP
Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANE CIOCARI - SP183610-A, LAURICIO ANTONIO CIOCARI - SP188508
AGRAVADO: NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL, SANTA LYDIA AGRICOLA S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003009-07.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: EDUARDO COSTA KANEKO
Advogado do(a) APELADO: RENATO APARECIDO DOS SANTOS - SP356535-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada, para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013446-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOREIRA LOPES MINI MERCADO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 107292284. A impetrante foi devidamente intimada para juntar a documentação contida no ID 103863313, por estar a mesma em branco. Agora, a impetrante apresenta nova documentação em branco. Assim, intime-se a impetrante, para que, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, apresente novamente a documentação solicitada.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022229-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: HELOISA NOGUEIRA CASSARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO IZIQUE CHEBABI - SP184668-A
AGRAVADO: SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO
Advogado do(a) AGRAVADO: MONICA NICOLAU SEABRA - SP147677-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Heloísa Nogueira Cassaro, adolescente representada por sua genitora Francine Junqueira Nogueira Cassaro, contra r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5009081-17.2019.4.03.6105.

No curso do procedimento recursal, a recorrente desistiu de seu pleito (Id 98289350, Id 107090845 e Id 107090848).

Nesse contexto, HOMOLOGO a desistência do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5015105-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE: QUINTILES BRASIL LTDA
Advogado do(a) REQUERENTE: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID de mrs. 107077319 e 107077323. Manifeste-se a requerente. Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000398-47.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SILVA & SILVA FABRICA DE PIPOCAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCADO - SP288405-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes embargadas, para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005000-83.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: LIDIANE MALLMANN
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada, para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000357-57.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GINO JUM SHINKAWA, MARIA LUCIA TIYOKA SHINKAWA
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000357-57.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GINO JUM SHINKAWA, MARIA LUCIA TIYOKA SHINKAWA
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Gino Jum Shinkawa e Maria Lucia Tiyoka Shinkawa em face do acórdão de ID 72947757, o qual, por unanimidade, deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.

O acórdão está assim ementado:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO EDUCAÇÃO. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS. PRODUTOR RURAL. EQUIPARAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 15 DA LEI 9.424/96, BEM COMO 1º E 2º DO DECRETO 6.003/06.

1. Nos termos das normas que regem a matéria, infere-se ser devida a contribuição para o salário-educação pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, considerando como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Jurisprudência do C. STJ.

2. O produtor-empregador rural pessoa física com registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ enquadra-se no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação.

3. Assinale-se que somente nos casos de produtor rural pessoa física desprovido de CNPJ é que o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a incidência do salário educação, hipótese em que não se inserem os impetrantes, produtores rurais inscritos no CNPJ, conforme atestam os documentos, e que possuem empregados.

4. Contribuintes equiparados à empresa para fins de recolhimento do salário-educação. Aplicação do princípio da solidariedade social, expressamente albergado pela Constituição Federal.

Sustentam os embargantes, em síntese, a existência de omissão no acórdão embargado que deixou de esclarecer qual seria o fundamento jurídico que os transformaria em empresa, respeitando o princípio da legalidade, considerando a inexistência de inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, o qual ostenta caráter constitutivo, bem como teria deixado de se pronunciar acerca dos artigos 5º, II, 146, III, 149, 150, I, 170, parágrafo único, 194, 195 e 212, § 5º, todos da Constituição Federal de 1988; 44, 45, 967, 982, 984, 985 e 1.150, todos do Código Civil; 97, III, 108, § 1º, 109, 110, 113, § 3º e 121, todos do Código Tributário Nacional; e 1º, § 3º, da Lei nº 9.766/1998.

Intimada, a União Federal manifestou-se acerca dos embargos declaratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000357-57.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GINO JUM SHINKAWA, MARIA LUCIA TIYOKA SHINKAWA
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Leitura atenta do acórdão (72947757) revela que os autos foram devidamente analisados e fundamentados, inclusive reportando-se a farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da questão tratada nos autos, razão pela qual se deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para julgar improcedente a demanda.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...)

(Edcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Não demonstrada existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025365-86.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIAO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5025365-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Adilton Augusto de Carvalho em face do Banco do Brasil S/A e da União Federal, com vistas ao recebimento da indenização prevista nos artigos 58 e 59 Lei nº 8.630/93, destinada aos trabalhadores portuários avulsos que requereram o cancelamento do registro junto ao OGMO (Órgão Gestor de Mão de Obra).

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Regularmente citados, os réus apresentaram contestação.

A sentença afastou as preliminares suscitadas pelos réus e reconheceu a prejudicial de decadência, julgando improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, observada a suspensão da execução decorrente da concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor sustentou ter direito adquirido à indenização prevista na Lei nº 8.630/93, não se submetendo ao influxo de prazos extintivos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5025365-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.630/1993, em seu artigo 67, instituiu o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), destinado a prover recursos para a indenização decorrente do cancelamento registro do trabalhador portuário.

A fonte primária de recursos do referido fundo, por sua vez, consistia no produto de arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), definido como o "adicional ao custo das operações de carga e descarga realizadas com mercadorias importadas ou exportadas, objeto do comércio na navegação de longo curso" (Art. 62), "recolhido pelos operadores, portuários responsáveis pela carga ou descarga das mercadorias até dez dias após a entrada da embarcação no porto de carga ou descarga em agência do Banco do Brasil S.A., na praça de localização do porto" (Art. 65).

Diante desse quadro normativo, tem-se que a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) compete exclusivamente ao Banco do Brasil, do que decorre sua legitimidade para figurar emações indenizatórias fundamentas nos artigos 58 e 59 da Lei nº 8.630/93.

De outro lado, uma vez que a União Federal não detém atribuições de gestão do FITP, tampouco provê os recursos que o compõem, impositiva sua exclusão do feito.

Nesse mesmo sentido, destaco precedentes desta E. Turma, in verbis:

ADMINISTRATIVO. TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS. CANCELAMENTO DE REGISTRO. INDENIZAÇÃO. LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Discute-se, nos presentes autos, a possibilidade de pagamento de indenização pelo cancelamento de registro profissional junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), nos termos da Lei n.º 8.630/1993.

2. Nos termos do art. 67 da Lei nº 8.630/93, a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) é atribuída ao Banco do Brasil, sendo a União parte ilegítima para compor a lide no polo passivo.

3. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 153.146/SP, de relatoria do Min. Herman Benjamin, publicado em 20.11.2018, entendeu que nos casos de pedidos de indenização em razão do cancelamento do registro profissional de trabalhador portuário avulso, com recursos do Fundo de Indenização do trabalhador Portuário, a competência é da Justiça Estadual.

5. *Apelação prejudicada.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191517 - 0005641-43.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 13/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.

2. Analisa-se ex officio a ilegitimidade passiva da União Federal.

3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.

4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.

5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando a remessa dos autos para Justiça Estadual.

6. *Apelação da parte autora prejudicada.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025173-56.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 20/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/01/2019)

Nesse passo, excluída a União Federal da relação processual, deve figurar no polo passivo apenas o Banco do Brasil, o qual não é abrangido pela disposição do art. 109, I, da Constituição Federal. Consequentemente, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processamento e julgamento do feito.

Honorários advocatícios, em favor da União Federal, mantidos nos termos da sentença, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, voto por reconhecer, de ofício, a ilegitimidade da UNIÃO FEDERAL, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Prejudicado, por conseguinte, o recurso de apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - LEI 8.630/93 - TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS - OGMO - CANCELAMENTO DE REGISTRO - INDENIZAÇÃO - FUNDO DE INDENIZAÇÃO DO TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO (FITP) - BANCO DO BRASIL - ÓRGÃO GESTOR - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Cinge-se a controvérsia a pedido de indenização em razão do cancelamento de registro junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), nos termos dos artigos 58 e 59 da Lei nº 8.630/1993.
2. Consoante prescreve o art. 67 da Lei nº 8.630/93, a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) compete ao Banco do Brasil. A União Federal, por sua vez, não detém atribuições de gestão do FITP, tampouco provê os recursos que o compõem, do que decorre sua ilegitimidade passiva.
3. Excluída a União Federal da relação processual, deve figurar no polo passivo apenas o Banco do Brasil, o qual não é abrangido pela disposição do art. 109, I, da Constituição Federal. Por conseguinte, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processamento e julgamento do feito.
4. Honorários advocatícios, em favor da União Federal, mantidos nos termos da sentença, observados os benefícios da gratuidade da justiça.
5. Remessa à Justiça Estadual. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, reconheceu, de ofício, a ilegitimidade da UNIÃO FEDERAL, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Prejudicado, por conseguinte, o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025365-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025365-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Adilton Augusto de Carvalho em face do Banco do Brasil S/A e da União Federal, com vistas ao recebimento da indenização prevista nos artigos 58 e 59 Lei nº 8.630/93, destinada aos trabalhadores portuários avulsos que requereram o cancelamento do registro junto ao OGMO (Órgão Gestor de Mão de Obra).

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça.

Regularmente citados, os réus apresentaram contestação.

A sentença afastou as preliminares suscitadas pelos réus e reconheceu a prejudicial de decadência, julgando improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, observada a suspensão da execução decorrente da concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor sustentou ter direito adquirido à indenização prevista na Lei nº 8.630/93, não se submetendo ao influxo de prazos extintivos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025365-86.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ADILTON AUGUSTO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.630/1993, em seu artigo 67, instituiu o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), destinado a prover recursos para a indenização decorrente do cancelamento do registro do trabalhador portuário.

A fonte primária de recursos do referido fundo, por sua vez, consistia no produto de arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), definido como o "adicional ao custo das operações de carga e descarga realizadas com mercadorias importadas ou exportadas, objeto do comércio na navegação de longo curso" (Art. 62), "recolhido pelos operadores, portuários responsáveis pela carga ou descarga das mercadorias até dez dias após a entrada da embarcação no porto de carga ou descarga em agência do Banco do Brasil S.A., na praça de localização do porto" (Art. 65).

Diante desse quadro normativo, tem-se que a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) compete exclusivamente ao Banco do Brasil, do que decorre sua legitimidade para figurar em ações indenizatórias fundamentadas nos artigos 58 e 59 da Lei nº 8.630/93.

De outro lado, uma vez que a União Federal não detém atribuições de gestão do FITP, tampouco provê os recursos que o compõem, impositiva sua exclusão do feito.

Nesse mesmo sentido, destaca precedentes desta E. Turma, in verbis:

ADMINISTRATIVO. TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS. CANCELAMENTO DE REGISTRO. INDENIZAÇÃO. LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Discute-se, nos presentes autos, a possibilidade de pagamento de indenização pelo cancelamento de registro profissional junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), nos termos da Lei n.º 8.630/1993.

2. Nos termos do art. 67 da Lei n.º 8.630/93, a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) é atribuída ao Banco do Brasil, sendo a União parte ilegítima para compor a lide no polo passivo.

3. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência n.º 153.146/SP, de relatoria do Min. Herman Benjamin, publicado em 20.11.2018, entendeu que nos casos de pedidos de indenização em razão do cancelamento do registro profissional de trabalhador portuário avulso, com recursos do Fundo de Indenização do trabalhador Portuário, a competência é da Justiça Estadual.

5. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191517 - 0005641-43.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 13/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.

2. Analisa-se ex officio a ilegitimidade passiva da União Federal.

3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.

4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.

5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando a remessa dos autos para Justiça Estadual.

6. Apelação da parte autora prejudicada.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025173-56.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 20/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/01/2019)

Nesse passo, excluída a União Federal da relação processual, deve figurar no polo passivo apenas o Banco do Brasil, o qual não é abrangido pela disposição do art. 109, I, da Constituição Federal. Consequentemente, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processamento e julgamento do feito.

Honorários advocatícios, em favor da União Federal, mantidos nos termos da sentença, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, voto por reconhecer, de ofício, a ilegitimidade da UNIÃO FEDERAL, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Prejudicado, por conseguinte, o recurso de apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - LEI 8.630/93 - TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS - OGMO - CANCELAMENTO DE REGISTRO - INDENIZAÇÃO - FUNDO DE INDENIZAÇÃO DO TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO (FITP) - BANCO DO BRASIL - ÓRGÃO GESTOR - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Cinge-se a controvérsia a pedido de indenização em razão do cancelamento de registro junto ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), nos termos dos artigos 58 e 59 da Lei nº 8.630/1993.
2. Consoante prescreve o art. 67 da Lei nº 8.630/93, a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) compete ao Banco do Brasil. A União Federal, por sua vez, não detém atribuições de gestão do FITP, tampouco provê os recursos que o compõem, do que decorre sua ilegitimidade passiva.
3. Excluída a União Federal da relação processual, deve figurar no polo passivo apenas o Banco do Brasil, o qual não é abrangido pela disposição do art. 109, I, da Constituição Federal. Por conseguinte, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processamento e julgamento do feito.
4. Honorários advocatícios, em favor da União Federal, mantidos nos termos da sentença, observados os benefícios da gratuidade da justiça.
5. Remessa à Justiça Estadual. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, reconheceu, de ofício, a ilegitimidade da UNIÃO FEDERAL, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Prejudicado, por conseguinte, o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001408-87.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: JOANA JOSEFA DA SILVA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001408-87.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: JOANA JOSEFA DA SILVA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Joana Josefa da Silva em face do Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social em Limeira/SP para assegurar a análise conclusiva de benefício previdenciário.

A apreciação do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Notificada, a impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal deixou de opinar.

A sentença concedeu a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009. Reexame necessário na forma da lei.

Os autos foram remetidos a este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição, previsto no art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001408-87.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: JOANA JOSEFA DA SILVA

JUIZÓ RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in *Direito Administrativo*, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Referido princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Judiciário. Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são comungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o

Jurisdição. No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da

45/2004. Com efeito, cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº

Nesse sentido, a Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. *In verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

A respeito do tema, confira-se:

ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5002415-28.2017.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição em 02/12/2016, pendente de apreciação pelo INSS, sem conclusão da análise por mais de 8 meses desde a data de seu protocolo.

2. Inicialmente, cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais, e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

9. No tocante às 05 CTPS e 07 carnês do impetrante, resta comprovado nos autos que referidos documentos foram entregues à sua procuradora em 26/09/17, tendo sido esta questão solucionada na esfera administrativa, conforme informações complementares prestadas pela autoridade impetrada (ID nº 1665894).

10. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

11. Reexame necessário não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5002513-11.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/09/2018, Intimação via sistema DATA: 25/9/2018)

ADMINISTRATIVO. DEMORA NA ANÁLISE DE PEDIDO DE APOSENTADORIA. ARTIGO 49 LEI 9.784/99. ARTIGO 41-A LEI 8.213/91.

1. É de curial sabença que os pedidos em matéria previdenciária revestem-se de caráter alimentar, a dizer com a dignidade da pessoa humana, competindo, aos agentes do Estado, atuação pautada, dentre outros, pelos postulados constitucionais da legalidade, eficiência e razoabilidade.

2. Em que pesem as conhecidas dificuldades estruturais enfrentadas pelo aparelho estatal, a demora excessiva e injustificável, como na espécie, redundando em omissão ofensiva a direito da parte postulante.

3. Cumpre notar que a razoabilidade do tempo despendido para decisão no processo administrativo encontra parâmetros de aferição objetivados na própria legislação.

4. Nesse sentido, sem embargo de detalhamento em normas infralegais específicas, conforme balizas fixadas no artigo 49 da Lei nº 9.784/99 e artigo 41-A, § 5º da Lei nº 8.213/91, o prazo para decisão administrativa é, respectivamente, de 30 (trinta) e 45 (quarenta e cinco) dias, configurando-se abusiva a delonga na apreciação do pleito, em tempo muito superior ao previsto na norma de regência.

5. Remessa necessária desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001255-63.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2018)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a Administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023930-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO ROBERTO DE ASSIS PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023930-43.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO ROBERTO DE ASSIS PIRES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União** em face do acórdão de ID nº 72925963, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPF. DECRETO-LEI Nº 1.510/76. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. PARTICIPAÇÕES BONIFICADAS APÓS 31.12.1983. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO À ISENÇÃO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO DAS COTAS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As isenções tributárias onerosas não podem ser suprimidas pelo fisco. Precedentes do e. STJ.

2. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional reconhece o direito à isenção do imposto de renda sobre ganhos de capital obtidos na alienação de participações societárias, caso cumpridas as condições impostas pelo Decreto-Lei nº 1.510/76 antes do advento da norma revogadora (Lei 7.713/88) é direito adquirido do contribuinte.

3. Cumpre ressaltar que a norma isentiva apenas abarca as cotas sociais adquiridas ou subscritas até 31.12.1983, sendo certo que as aquisições posteriores não sofrem a incidência daquela norma.

4. Conforme ID nº 38724987, f. 03 fora atribuída ao apelado 1.875.000 (um milhão, oitocentos e setenta e cinco mil) cotas da sociedade empresária até a data de 31.12.1983, assim, sobre essas cotas é que se aplica a isenção prevista no Decreto-Lei nº 1.570/76, pois as bonificações posteriores não sofrem a incidência da aludida norma, haja vista que ocorreram depois da mencionada data.

5. Foram realizadas bonificações de cotas do período que compreende 28.09.1984 até 07.10.1985 (IDs nº 38724988 e 38724988), chegando a um montante de 25.489.375 (vinte e cinco milhões, quatrocentos e oitenta e nove mil, trezentos e setenta e cinco) cotas de titularidade do apelado.

6. Na data de 11.08.1986 (ID nº 38724990, f. 02) aquelas 25.489.375 (vinte e cinco milhões, quatrocentos e oitenta e nove mil, trezentos e setenta e cinco) cotas pertencentes ao apelado foram transformadas em 116.390 (cento e dezesseis mil, trezentos e noventa) cotas e, portanto, realizando-se o cálculo de equivalência entre as cotas ao qual incide a isenção em relação às bonificadas, têm-se que apenas 7,36% (sete inteiros e trinta e seis centésimos por cento) permaneceram isentas. Ou seja, 8.561,66 (oito mil, quinhentos e sessenta e uma e sessenta e seis centésimos) de cotas permaneceram isentas.

7. No período de 26.10.1988 a 17.08.1993 (IDs nº 38724991 e 38724992) ocorreu nova bonificação de participações societárias, chegando ao patamar de 2.303.312 (dois milhões, trezentos e três mil, trezentos e doze) cotas de titularidade do apelado.

8. Em 30.11.1997 (ID nº 38724995, f. 02) ocorreu nova alteração proporcional das cotas, sendo que aquelas 2.303.312 (dois milhões, trezentos e três mil, trezentos e doze) cotas foram transformadas em 237.204 (duzentos e trinta e sete mil duzentas e quatro) cotas.

9. Portanto, realizando-se novamente o proporcional de cotas que receberam a isenção, tem-se que 0,37% (trinta e sete centésimos por cento) permaneceram isentas, desta forma, perfaz-se 881,71 (oitocentos e oitenta e uma e setenta e um centésimos) de cotas isentas.

10. Posteriormente, fizeram-se novas bonificações e, conforme delimitado, sobre as bonificações não incide a norma isentiva.

11. Assim, apenas sobre essa cota adquirida anteriormente à 31.12.1983 é que se fez a isenção do Decreto-Lei nº 1.570/76 (881,71 cotas).

12. Verifica-se que a sociedade empresária optou por corrigir o valor de seu capital social através de lançamento de participações bonificadas, em detrimento de corrigir o valor unitário daquela participação, conforme preceituava a Lei nº 6.404/76, aplicável à espécie.

13. Desta forma, a opção da sociedade empresária em corrigir o seu capital social através de lançamento de participações bonificadas, acarretou na impossibilidade do reconhecimento da isenção para aquelas que adentraram ao seu patrimônio depois de 31.12.1983.

14. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.”

Aduz a embargante que o acórdão é omissivo, pois não analisou a questão da impossibilidade do ajuizamento de mandado de segurança, pois é necessária a dilação probatória para a análise das cotas que restariam isentas.

Afirma, ademais, que o acórdão não se debruçou sobre a questão da alienação da participação societária ocorrida em 31.12.2015, impedindo a efetiva verificação do montante a sofrer a incidência da isenção.

Devidamente intimado, o ora embargado propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

O Ministério Público Federal, em manifestação do E. Procurador Regional da República, Marlon A. Weichert, asseverou que não recorreu, apondo o seu ciente do quanto processado nos presentes autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023930-43.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO ROBERTO DE ASSIS PIRES
Advogados do(a) APELADO: ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A, RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Embora não questionado em sede de recurso de apelação, a adequação da via eleita é matéria de ordem pública, razão pela qual cognoscível em sede de embargos de declaração, passando a sua análise no presente momento.

Aduz que não há como se verificar quais participações societárias permaneceram desde o momento do implemento da condição onerosa, sem a competente dilação probatória, para que se possa reconhecer sobre quais deve recair a norma isentiva.

Porém, razão não assiste à ora embargante, pois não há dilação probatória a ser realizada, apenas meros cálculos aritméticos através das próprias normas utilizadas pela administração tributária (que sequer foram combatidas pelo ora embargado) para que se chegue a efetiva isenção a ser aplicável ao presente caso.

Melhor explicitando, ao realizar a apuração do ganho de capital, o fisco deverá verificar o valor de custo de aquisição, confrontando-se com o valor de venda, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, utilizando-se de toda a série histórica de bonificações, aquisições e venda de participações, nos moldes tais quais lançados na decisão ora combatida.

Da mesma forma a alegação da venda de parte das participações em 31.12.2015 não afronta o entendimento exarado, haja vista que o fisco deverá apurar o valor do custo de aquisição em confronto com o valor de venda, para a efetiva verificação dos ganhos de capital sobre os quais já se operou a isenção.

Portanto, não se trata de omissão no julgado, pois tais matérias não foram ventiladas anteriormente, bem como a resposta as indagações formuladas nos presentes embargos de declaração encontravam-se na interpretação sistemática da decisão. Porém, como foi arguida matéria de ordem pública, mister se faz a análise no presente momento, para afastar as alegações de inadequação da via eleita e manter o entendimento anteriormente exarado.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ALEGAÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. DECRETO-LEI Nº 1.510/76. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Embora não questionado em sede de recurso de apelação, a adequação da via eleita é matéria de ordem pública, razão pela qual cognoscível em sede de embargos de declaração, passando a sua análise no presente momento.

2. Não há dilação probatória a ser realizada, apenas meros cálculos aritméticos através das próprias normas utilizadas pela administração tributária (que sequer foram combatidas pelo ora embargado) para que se chegue a efetiva isenção a ser aplicável ao presente caso.

3. Melhor explicitando, ao realizar a apuração do ganho de capital, o fisco deverá verificar o valor de custo de aquisição, confrontando-se com o valor de venda, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, utilizando-se de toda a série histórica de bonificações, aquisições e venda de participações, nos moldes tais quais lançados na decisão ora combatida.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003997-84.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALCU TOFANELI, VILSON APARECIDO PASCHOALOTTO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003997-84.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALCU TOFANELI, VILSON APARECIDO PASCHOALOTTO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **ALCEU TOFANELI e VILSON APARECIDO PASCHOALOTTO**, em face do acórdão (Id 33426903), que rejeitou os embargos de declaração interpostos pelos autores, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1. É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, vale dizer, não podem ser opostos para sanar o inconformismo da parte.*
- 2. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, não restando vício a ser sanado.*
- 3. Recurso que visa engendrar rediscussão sobre o mérito da causa, o que não é permitido em sede de embargos declaratórios.*
- 4. Ainda que o propósito seja o de prequestionar matérias, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, a constatação de efetiva ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, incorrentes na espécie.*
- 5. Embargos de declaração rejeitados.”*

Alegam os embargantes que o acórdão é contraditório e/ou omissão porque:

- a) nos autos da ACP originária, o juízo a quo permitiu a execução provisória, aduzindo não existir prevenção ao órgão prolator da ACP originária - situação esta que os embargantes alegam que foi ignorada no referido acórdão;*
- b) a adesão do embargado ao Acordo Coletivo não faz qualquer menção da citada limitação territorial, mas exige a existência de execução provisória, para que haja pagamento;*
- c) indeferiu o pedido de gratuidade baseado em conceitos indeterminados.*

Não houve apresentação de resposta aos embargos pela apelada.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003997-84.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALCEU TOFANELI, VILSON APARECIDO PASCHOALOTTO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Os embargantes suscitam novamente questões idênticas trazidas em sede de apelação e de embargos declaratórios previamente interpostos.

Ressalte-se que todas as matérias ventiladas foram apreciadas por este Órgão Colegiado, que decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação dos autores, bem como rejeitar os embargos declaratórios anteriormente a estes propostos.

Dessa forma, estando ainda irrisignados com a decisão e entendendo que a decisão está juridicamente incorreta, **devem os interessados se valer do recurso apropriado**, não sendo os aclaratórios, a via adequada para a modificação do teor do julgado.

Ante o exposto, voto por REJEITAR os embargos de declaração.

É como voto.

srevi

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEITADOS.

- Os embargantes suscitam novamente questões idênticas trazidas em sede de apelação e de embargos declaratórios previamente interpostos.
- Ressalte-se que todas as matérias ventiladas foram apreciadas por este Órgão Colegiado, que decidiu por unanimidade negar provimento à apelação dos autores, bem como rejeitar os embargos declaratórios anteriormente a estes propostos.
- Dessa forma, estando ainda irrisignados com a decisão e entendendo que a decisão está juridicamente incorreta, **devem os interessados se valer do recurso apropriado**, não sendo os aclaratórios, a via

adequada para a modificação do teor do julgado.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000417-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: VIVIANE DE LURDES LEAL
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000417-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: VIVIANE DE LURDES LEAL
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pela União em ação de rito ordinário com pedido liminar de antecipação de tutela ajuizada por Viviane de Lurdes Leal, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure o fornecimento do medicamento de alto custo denominado Replagal, tendo em vista ser portadora da Doença de Fabry.

A tutela antecipada foi deferida. E, ao final, o pedido foi julgado procedente, para condenar as rés solidariamente à obrigação pela aquisição e fornecimento do medicamento REPLAGAL, para tratamento na forma descrita no relatório médico. (Id. 90294960).

Em suas razões de apelação, a União alegou/requeru, em suma:

- a) ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da presente demanda, tendo em vista que, muito embora seja gestora e financiadora do Sistema Único de Saúde – SUS, quem executa as atividades propriamente ditas são os Estados, Municípios e Distrito Federal, conforme se infere dos artigos 15 a 18 da Lei nº 8.080/90;
- b) que estão ausentes os pressupostos legais à concessão da tutela de urgência ou tutela de evidência;
- c) ser inviável a concessão do pedido ante as limitações materiais do SUS e ante ao princípio da reserva do possível.

Com contrarrazões, vieram os autos a esse Tribunal.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000417-31.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: VIVIANE DE LURDES LEAL
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Inicialmente, oportuno salientar que a presente demanda foi distribuída anteriormente à conclusão do julgamento do REsp 1.657.156/SP, que analisou em sede de repercussão geral a questão da concessão de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS.

Assim, considerando a modulação dos efeitos da decisão supra referida, os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos após 25 de abril de 2018, não se aplicando, portanto, nos presentes autos – que foi distribuído em 22 de janeiro de 2018.

Pois bem

De antemão, afastado a arguição de ilegitimidade passiva da União e do Município de Guarulhos. Isso porque pacificou-se no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é **solidária** a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, *caput* e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES DA FEDERAÇÃO EM MATÉRIA DE SAÚDE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal, em sua composição plena, no julgamento da Suspensão de Segurança 3.355-Agr/RN, fixou entendimento no sentido de que a obrigação dos entes da federação no que tange ao dever fundamental de prestação de saúde é solidária.

II - Ao contrário do alegado pelo impugnante, a matéria da solidariedade não será discutida no RE 566.471-RG/RN, Rel. Min. Marco Aurélio.

III - Agravo regimental improvido"

(STF, 1ª Turma, AgReg no AI nº 808059/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 2.12.2010, DJ de 31/01/2011) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO S. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA

PROVIMENTO.

1. A Corte Especial firmou a orientação no sentido de que não é necessário o sobrestamento do recurso especial em razão da existência de repercussão geral sobre o tema perante o Supremo Tribunal Federal (REsp 1.143.677/RS, Min. Luiz Fux, DJe de 4.2.2010).

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Municípios são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgReg, no REsp. 1.159.382/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, DJ 01/09/2010 - grifei)

E ainda, a título exemplificativo, citem-se os seguintes precedentes: RE 724.292 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, Data de Julgamento 09.04.2013, Data de Publicação 26.04.2013; RE 716.777 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, Data de Julgamento 09.04.2013, Data de Publicação 15.05.2013; AgRg no REsp 1016847/SC, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, Data de Julgamento 17.09.2013, Data de Publicação 07.10.2013; AgRg no AREsp 316.095/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, Data de Julgamento 16.05.2013, Data de Publicação 22.05.2013.

Passo à análise do mérito.

Encontra-se firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

ARE-AgR 744170, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 31/01/2014: "SAÚDE - FORNECIMENTO DE REMÉDIOS. O preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos necessitados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos indispensáveis ao restabelecimento da saúde."

O Superior Tribunal de Justiça firmou precedente no mesmo sentido:

AGRESP 201503124885, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJE 12/05/2016: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. POLO PASSIVO. COMPOSIÇÃO ISOLADA OU CONJUNTA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA NO STF. 1. O Estado - as três esferas de Governo - tem o dever de assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, os direitos à dignidade humana, à vida e à saúde, conforme inteligência dos arts. 1º, 5º, caput, 6º, 196 e 198, I, da Constituição da República. 2. Trata-se de obrigação solidária decorrente da própria Constituição Federal, razão pela qual a divisão de atribuições feita pela Lei n. 8.080/1990, que constituiu o Sistema Único de Saúde -SUS -, não afasta a responsabilidade da ora demandado de fornecer medicamentos e/ou tratamentos médicos a quem deles necessite. 3. A solidariedade obrigacional entre os entes federados não enseja a formação litisconsorcial passiva necessária, cabendo à parte autora escolher contra quem deseja litigar para obter o fornecimento do fármaco pleiteado. 4. O fato de o medicamento não integrar a lista básica do SUS não tem o condão de eximir o Estado do dever imposto pela ordem constitucional, sendo sua a responsabilidade de atender àqueles que, como o ora agravado, não possuem condições financeiras de adquirir o tratamento adequado por meios próprios. 5. Não se pode admitir, consoante reiterada jurisprudência desta Casa de Justiça, que regras burocráticas, previstas em portarias ou normas de inferior hierarquia, prevaleçam sobre direitos fundamentais como a vida e a saúde. 6. "O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente" (RE 855.178/PE, Relator Min. LUIZ FUX, Julgamento: 05/03/2015, Repercussão Geral - mérito, DJe 16/03/2015). 7. Agravo regimental a que se nega provimento."

A Turma igualmente reconheceu a supremacia de tal direito fundamental, como revela, entre outros, o acórdão, de relatoria do E. Desembargador Federal Carlos Muta, proferido no julgamento do AG 2004.03.00.041755-8, sessão de 19/10/05:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PATOLOGIA GRAVE. HIPOSSUFICIENTE. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA DIGNA E À SAÚDE. PROTEÇÃO SUMÁRIA DO BEM JURÍDICO DE MAIOR VALOR. PRECEDENTES. 1. Embora apenas em juízo cognitivo sumário, cabe apreciar para o fim de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante, em face da ação originária, pois firmada a interpretação, pela jurisprudência adotada, de que as obrigações do SUS podem ser cobradas por qualquer dos entes que o integram, em regime de solidariedade, assim, pois, da UNIÃO FEDERAL, ESTADO ou MUNICÍPIO, isolada ou concorrentemente. 2. No mais, cabe salientar que, no exame da medida requerida, o que se teve como preponderante, acima do interesse econômico, orçamentário e administrativo, do ente público onerado, foi o direito social à saúde, invocado em favor da autora que, para controle e tratamento de doença grave, necessita de medicamento especial, de custo além de suas posses, e não fornecido, voluntária e gratuitamente, pelo Poder Público. 3. A irreversibilidade da medida não é questão a ser definida, em cálculo ou peso comum, quando em disputa valor jurídico e social que, em muito supera, qualquer risco ou dano de eventual reconhecimento, ao final, da improcedência do pedido. Nem mesmo a tese da licitação, cuja legislação conhece hipóteses de dispensa e inexigibilidade, pode impor-se em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde. Cabe ao Poder Público garantir a saúde, de forma gratuita aos que dela necessitem, e provido tratamentos e medicamentos, que não se limitam aos disponíveis segundo os critérios da Administração, senão que de acordo com a comprovada necessidade do hipossuficiente, e ainda segundo as prescrições médicas de cada caso concreto, ficando retegida ao julgamento do mérito a discussão de eventuais controvérsias técnicas, em termos de adequação ou eficiência dos meios de cura ou melhoria da saúde do paciente, se, como no caso, tenha sido a prescrição médica fornecida como meio emergencial de tutela da condição digna de vida. 4. A multa diária, cominação decorrente de lei, por violação da obrigação de fazer, é igualmente aplicável ao Poder Público, cuja prerrogativa de precatório não impede a imposição da sanção pecuniária, cuja execução, esta sim, deve observar, porém, o devido processo legal. 5. Precedentes: agravo de instrumento desprovido, e agravo regimental prejudicado."

Assim igualmente tem decidido as Cortes Regionais:

AG 00490544220154010000, Rel. Des. Fed. KASSIO NUNES MARQUES, e-DJF1 04/03/2016: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRATAMENTO MÉDICO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DEFERIDO. MULTA. EXCLUSÃO. LOCAL DE ENTREGA DA MEDICAÇÃO. DECRETO 7.508/2011. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. Cinge-se a questão em torno da discussão acerca da concessão do medicamento ATALUREN (TRANSLARNA) para o tratamento de uma doença denominada Distrofia Muscular de Duchenne (DMD)- (CID: G 71.0). 2. Inobstante entendimento de que a análise do fornecimento de medicação pelo poder público deva ser criteriosa - em que se verifiquem (I) a imprescindibilidade do medicamento; (II) a ausência de outras opções; (III) a atual situação clínica do paciente e o grau de evolução da doença; e (IV) a hipossuficiência financeira do enfermo, - o quadro fático dos autos, em abono à manutenção do deferimento, demonstra que a decisão impugnada, além de considerar o medicamento almejado como o único disponível, registrou a existência de hipossuficiência do paciente. 3. Ademais, considerando que a toda evidência o tratamento já se iniciou, vislumbra-se na espécie o risco inverso da medida no sentido de que não é recomendada a sua suspensão, mormente em sede de cognição perfunctória, sob pena de acarretar o agravamento da patologia do(a) paciente ou até mesmo o seu óbito, o que denota um panorama fático-jurídico consolidado. 4. A orientação jurisprudencial adotada por essa E. Corte acerca da imposição de multa (astreintes), no procedimento de fornecimento de medicamento a pacientes, é firme no sentido de que seria cabível a sua fixação acaso comprovada recalcitrância do agente responsável pelo cumprimento da medida, hipótese não verificada na espécie. 5. Tendo em conta o que dispõe o art. 28, IV, do Decreto 7.508/2011, que regulamenta a Lei 8.080/1990, a entrega da medicação deve se efetivar em unidade da rede pública de saúde escolhida pela direção do SUS. Anotando apenas que tal escolha, à luz da dignidade da pessoa humana, deve se dar em local próximo ao domicílio do(a) paciente. 6. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, para excluir a determinação ao pagamento da multa e para que o fornecimento da medicação seja realizado em unidade pública de saúde escolhida pela direção do SUS, nos termos do item anterior."

In casu, há declarações, receituários médicos e perícia médica judicial que comprovam ser a autora portadora da doença de Fabry, atestando a Sra. Perita que o medicamento solicitado "...foi bem indicado e é a única opção de tratamento para a doença da autora - doença de Fabry. É reconhecidamente eficaz na reposição enzimática, reduzindo complicações da doença e aumentando a expectativa de vida."

Nesse caminho, forçoso concluir que o uso do medicamento Replagal é a melhor terapia disponível no mercado farmacêutico, por promover a reposição enzimática - ausente ou hipossuficiente na doença de Fabry.

Assim, considerando o alto custo do referido medicamento e não tendo a autora condições de custeá-lo, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Insta salientar, que a alegação por parte da União de que a concessão do pedido é inviável, ante as limitações materiais do SUS e ante ao princípio da reserva do possível, não é suficiente para afastar a obrigatoriedade de seu fornecimento, ainda mais sendo tal insucesso adequado para o abrandamento do sofrimento da autora.

Por conseguinte, ressalta-se que é pacífica a jurisprudência no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo às mais graves, como a do caso em comento, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse *munus* constitucional.

Vejam-se, a respeito dessa questão, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. DOENÇA GRAVE E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. DIREITO À SAÚDE. IMPROVIMENTO. 1 - Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida nos autos da ação comum de rito ordinário, que deferiu o requerimento de antecipação de tutela para determinar aos réus que providenciem o imediato fornecimento do medicamento REPLAGAL à autora, tal como prescrito no receituário constante dos autos, enquanto perdurar o tratamento. II - O direito à saúde é previsto constitucionalmente, conforme disposto no artigo 196 da CF/88: "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação". III - Nos termos do artigo 198, § 1º, da CF/88, as ações e serviços públicos de saúde são da responsabilidade da União Federal, dos Estados e dos Municípios, aos quais confere, isoladamente ou não, a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde, não havendo como apontar ou estabelecer um ente específico em detrimento de outro para efetivamente cumprir a obrigação prevista no artigo 196 da CF/88, porquanto o sistema é todo articulado, com ações coordenadas, ainda que a execução das ações e serviços de saúde seja de forma regionalizada e hierarquizada. IV - Com efeito, o médico especialista é a pessoa apropriada para diagnosticar e prescrever o tratamento para a enfermidade acometida ao paciente, não comportando maiores discussões as alegações de existência de diversas alternativas terapêuticas aos medicamentos pleiteados. Neste contexto, restou comprovado que a autora é portadora de **doença de Fabry**, CID E 75.2, e que necessita fazer uso do medicamento Algasidade alfa (Replagal) 1mg/ml, para preservação de sua saúde. V - Note-se que o Ofício/SESA/GEAF nº 164/2017, da Secretaria de Estado da Saúde, ressaltou que "Alfagalsidase 1mg/ml (Replagal®) - medicamento que contém a substância ativa alfa galsidase, utilizado como terapia de substituição enzimática, permite fornecer a enzima faltante ao doente, não padronizado na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME 2014) e na Relação Estadual de Medicamentos Essenciais (RENAME 2014). **Este medicamento não está contemplado em nenhum dos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Ministério da Saúde, portanto, não há substitutos na rede SUS**" e que "**O Medicamento possui registro nº 1697900020012 junto à Anvisa, indicado para o tratamento da Doença de Fabry, doença hereditária rara, em que os portadores não produzem a enzima 1 alfa-galactosidase A em quantidade suficiente**". VI - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196), bem como traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. VII - Agravo de instrumento conhecido e improvido." (TRF2, AG no Processo 0000958-95.2017.4.02.0000, 6ª Turma Especializada, Rel. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, publicada em 28/08/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRATAMENTO MÉDICO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DEFERIDO. LOCAL DE ENTREGA D A MEDICAÇÃO. DECRETO 7.508/2011. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Cinge-se a questão em torno da discussão **acerca da concessão do medicamento Replagal (Alfagalsidase Alfa), para o tratamento da doença de Fabry**. 2. Inobstante entendimento de que a análise do fornecimento de medicação pelo poder público deva ser criteriosa - em que se verifique (I) a imprescindibilidade do medicamento; (II) a ausência de outras opções; (III) a atual situação clínica do paciente e o grau de evolução da doença; e (IV) a hipossuficiência financeira do enfermo, - o quadro fático dos autos, em abono à manutenção do deferimento, demonstra que a decisão impugnada, além de considerar o medicamento almejado como o único disponível, registrou a existência de hipossuficiência do paciente. 3. Ademais, considerando que a toda evidência o tratamento já se iniciou, vislumbra-se na espécie o risco inverso da medida no sentido de que não é recomendada a sua suspensão, mormente em sede de cognição perfunctória, sob pena de acarretar o agravamento da patologia do(a) paciente ou até mesmo o seu óbito, o que denota um panorama fático-jurídico consolidado. 4. Tendo em conta o que dispõe o art. 28, IV, do Decreto 7.508/2011, que regulamenta a Lei 8.080/1990, a entrega da medicação deve se efetivar em unidade da rede pública de saúde escolhida pela direção do SUS. Anotando apenas que tal escolha, à luz da dignidade da pessoa humana, deve ser em local próximo ao domicílio do(a) paciente. 5. Agravo de instrumento provido parcialmente, apenas para determinar que o fornecimento da medicação seja realizado em unidade pública de saúde escolhida pela direção do SUS, nos termos do item anterior." (TRF1, AG no Processo 0031025-07.2016.4.01.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Kassio Nunes Marques, e-DJF1 28/04/2017).

"TRATAMENTO MÉDICO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. EXCEPCIONALIDADE. ÚNICA OPÇÃO PARA MELHORA NA QUALIDADE DE VIDA DO PACIENTE. PERÍCIA JUDICIAL JÁ REALIZADA. DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. SENTENÇA ANULADA. ART. 1.013, § 3º. CAUSA MADURA. ANÁLISE DO MÉRITO. PEDIDO PROCEDENTE. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE RELATÓRIO MÉDICO ATUALIZADO. 1. Recurso de apelação interposto contra sentença na qual o magistrado, após declarar sua ausência de interesse da agir, extinguiu o processo sem resolução do mérito (art. 267, VI, do CPC/73), por não ter a autora comparecido à perícia médica marcada pelo juiz. A autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). 2. Desnecessária a realização de nova perícia judicial, uma vez que laudo pericial acostado aos autos, resultante de perícia realizada por determinação do juízo federal da 20ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, é conclusivo sobre a doença que acomete a autora (doença de Fabry), bem como acerca da indicação do medicamento pleiteado como o mais indicado para o tratamento dessa doença (Replagal). 3. Causa madura, pronta para imediato julgamento, aplicável o julgamento da lide nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC. 4. O egrégio STF, mesmo atento à excepcionalidade de medidas que desborem das escolhas feitas pelo legislador, conferiu à matéria, na Suspensão de Tutela Antecipada 244, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, disciplina jurisprudencial específica sobre a entrega de medicamentos em situações similares à do presente caso. 5. No mérito, cumpre verificar se, na espécie, o caso preenche as singularidades da decisão proferida pelo Supremo - STA 244 - na qual foram analisadas as questões complexas relacionadas à concretização do direito fundamental à saúde, levando em conta as experiências e os dados colhidos na Audiência Pública - Saúde, realizada naquele Tribunal. 6. Encontra-se presente, no caso, a excepcionalidade apta a justificar a atuação do Judiciário pelos seguintes motivos: a) a parte autora demonstrou que não tem condições financeiras de arcar com o custo do tratamento pleiteado; b) o tratamento não é de cunho experimental, como disposto na decisão proferida na STA 244/STF e c) o Poder Público não demonstrou a impossibilidade de arcar com os custos do tratamento, aí incluída prova do direcionamento dos meios disponíveis para a satisfação de outras necessidades essenciais. 7. **O medicamento Replagal está registrado na ANVISA até julho de 2019. 8. Houve perícia médica na qual ficou consignado, no essencial, que: a) a autora é acometida pela doença de Fabry; b) a medicação Replagal é a mais indicada para o caso em comento; c) a inexistência de medicamento nacional que possa substituir o fármaco. 9. Quanto à alegação da reserva do possível, já decidiu este Tribunal que "O Estado não pode, a pretexto do descumprimento de seus deveres institucionais, esconder-se sob o manto da "reserva do possível", pois essa não se presta como justificativa para que o Poder Público se exonere do cumprimento de obrigações constitucionais, principalmente aquelas que se referem aos direitos fundamentais da pessoa humana."** (AGRS/STJ-1474-68.2008.4.01.0000, Rel. Desembargador Federal Presidente Jirair Aram Migueriam, Corte Especial, DJ de 26.2.2010). 10. Em relação à aduzida violação do princípio de separação dos poderes, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: "Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais" (AgRg no REsp 1136549/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe de 21/06/2010). 11. No que tange ao estabelecimento de limite temporal do tratamento, deve a autora apresentar relatório de avaliação periódica de sua saúde, a fim de se evitar o fornecimento do medicamento de forma contínua e permanente. Há precedente desta Turma no sentido de que a parte autora deve apresentar relatório médico, no mínimo, a cada seis meses, indicando a necessidade de manutenção do tratamento ou mesmo a possibilidade de substituição do medicamento, inclusive por fármaco genérico, no caso de surgimento de outro com igual eficácia para o tratamento da doença (EDAC 0016031-61.2013.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Quinta Turma, e-DJF1 de 6/7/2016). 12. Apelação da parte autora a que se dá provimento para reformar a sentença e, apreciando o mérito da causa, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, julgar procedente o pedido e deferir a tutela de urgência requerida, a fim de determinar o imediato fornecimento do medicamento ao paciente, devendo a parte autora apresentar, a cada seis meses, relatório médico que indique a necessidade de manutenção do tratamento. (TRF1, AC 0028331-55.2013.4.01.3400, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Névio Guedes, e-DJF1 13/10/2016) (Grifei).

A prescrição médica, demonstrando a necessidade e urgência do medicamento e sua adequação ao tratamento, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público diante do custo do produto. Inexistindo comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se pode presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica.

Sendo assim, tendo em vista os preceitos constitucionais que regem a matéria (artigo 5º, *caput*, e artigos 196 e 198), reafirmados pela jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, e verificada a particularidade do caso, o pleito do autor merece prosperar.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, nos termos da fundamentação supra, mantendo, *in totum*, os termos da sentença de piso.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. REPLAGAL. DEMANDA DISTRIBUÍDA ANTERIORMENTE À CONCLUSÃO DO JULGAMENTO DO RESP 1.657.156/SP. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STJ. CRITÉRIOS E REQUISITOS ESTIPULADOS NÃO APLICÁVEL AO CASO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA.

1. Caso em que a autora objetiva provimento jurisdicional que lhe assegure o fornecimento do medicamento de alto custo denominado Replagal, tendo em vista ser portadora da Doença de Fabry.
2. Inicialmente, oportuno salientar que a presente demanda foi distribuída anteriormente à conclusão do julgamento do REsp 1.657.156/SP, que analisou em sede de repercussão geral a questão da concessão de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS. Assim, considerando a modulação dos efeitos da decisão supra referida, os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos após 25 de abril de 2018, não se aplicando, portanto, nos presentes autos – que foi distribuído em 22 de janeiro de 2018.
3. Afasto a arguição de ilegitimidade passiva da União. Isso porque pacificou-se no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é solidária a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, *caput* e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990.

4. Encontra-se firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.
5. *In casu*, há declarações, receituários médicos e perícia médica judicial que comprovam ser a autora portadora da doença de Fabry, atestando a Sra. Perita que o medicamento solicitado "...foi bem indicado e é a única opção de tratamento para a doença da autora - doença de Fabry. É reconhecidamente eficaz na reposição enzimática, reduzindo complicações da doença e aumentando a expectativa de vida."
6. Considerando o alto custo do referido medicamento e não tendo a autora condições de custeá-lo, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.
7. Insta salientar, que a alegação por parte da União de que a concessão do pedido é inviável, ante as limitações materiais do SUS e ante ao princípio da reserva do possível, não é suficiente para afastar a obrigatoriedade de seu fornecimento, ainda mais sendo tal insumo adequado para o abrandamento do sofrimento da autora.
8. Por conseguinte, ressalta-se que é pacífica a jurisprudência no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo às mais graves, como a do caso em comento, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse *munus* constitucional.
9. A prescrição médica, demonstrando a necessidade e urgência do medicamento e sua adequação ao tratamento, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público diante do custo do produto. Inexistindo comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se pode presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica.
10. Sendo assim, tendo em vista os preceitos constitucionais que regem a matéria (artigo 5º, *caput*, e artigos 196 e 198), reafirmados pela jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, e verificada a particularidade do caso, o pleito da autora merece prosperar.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela União, mantendo, in totum, os termos da sentença de piso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021516-72.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada, para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-73.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DAVID MONTORO SALMEIRAO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-73.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DAVID MONTORO SALMEIRAO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de cumprimento de sentença, ajuizada por **David Montoro Salmeirão** em face da **União** requerendo, em síntese, a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de imposto de renda incidente sobre as complementações de proventos pagas pela PREVI – Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil.

Afirma o autor que faz jus ao recebimento do valor de R\$ 6.400,00 (seis mil e quatrocentos reais), em cumprimento à decisão já transitada em julgado, proferida nos autos da ação coletiva de repetição de indébito n. 0016898-35.2005.401.3400, que tramitou perante a 17ª Vara Cível Federal de Brasília, na qual são partes o Sindicato dos Bancários da Bahia e a União.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 485, VI, do Código de Processo Civil, em razão da carência de ação por ilegitimidade ativa do autor/exequente para executar a ação coletiva (ID 2374354).

O autor interpôs apelação, aduzindo que, em face do próprio interesse coletivo em análise, os efeitos da sentença prolatada na ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia estendem-se a todos os integrantes da categoria, independentemente da filiação ou de estarem relacionados na petição inicial, de forma que cada um deles ostenta legitimidade para a propositura individual da execução de sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-73.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DAVID MONTORO SALMEIRAO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

Discute-se nos presentes autos a possibilidade de o autor obter, ou não, em cumprimento de sentença, a restituição dos valores recolhidos indevidamente decorrentes da cobrança indevida de IRRF sobre os benefícios previdenciários da PREVI – Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 485, VI, do Código de Processo Civil, em razão da carência de ação por ilegitimidade ativa do autor/executor para requerer o cumprimento de sentença prolatada na ação coletiva n. 0016898-35.2005.4.01.3400 (ID 2374354).

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma da decisão.

Em suas razões de apelação, alegou o autor que os efeitos da sentença prolatada na ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia estendem-se a todos os integrantes da categoria, independentemente da filiação ou de estarem relacionados na petição inicial, de forma que cada um deles ostenta legitimidade para a propositura individual da execução de sentença.

Não obstante, é cediço na jurisprudência que o sindicato tem representatividade regional, ou seja, representa apenas os empregados de sua base territorial, e não tem legitimidade ativa para além disso.

Desse modo, o Sindicato dos Bancários da Bahia representa apenas os trabalhadores do Estado da Bahia. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

“TRIBUNÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Tratando-se de ação coletiva para defesa de interesses de grupo, categoria ou classe, o objeto da ação fica necessariamente adstrito à abrangência da representatividade do autor. No caso em tela, trata-se de sindicato, com representatividade regional, alcançando todos os Municípios do Estado de São Paulo, como consta de sua denominação e de seu estatuto (ID 3560173), ou seja, representa apenas os empregados em sua base territorial, não tendo sequer legitimidade ativa para além disso.

2. Embora o alegado dano seja efetivamente de caráter nacional, o grupo defendido é regional, pelo que o dano combatido pela presente ação só poderá ser aquele causado às empresas das cidades sob representação do impetrante, ou seja, o objeto da lide diz respeito a questão de alcance nacional, mas, pelo limite de representatividade do impetrante, só pode resolvê-la em limites regionais. Além disso, tratando-se demandado de segurança coletivo, tais limites são necessariamente restritos àqueles da competência territorial administrativa da autoridade coatora.

3. Quanto ao alcance subjetivo da substituição processual, tratando-se de tutela mandamental coletiva, alcançando indistintamente toda a categoria econômica no âmbito de representação do autor que se insira também nos limites da competência administrativa da impetrada, entendendo dispensável a filiação à entidade autora, a autorização expressa ou relação nominal dos substituídos, sob pena de ofensa ao caráter representativo das associações e sindicatos, arts. 5º, LXX, e 8º, III, da Constituição, ao princípio da máxima efetividade da jurisdição coletiva, art. 5º, XXXV, bem como ao princípio da razoabilidade aplicado ao caráter necessariamente transindividual e indivisível da ação coletiva voltada a categoria ou classe, sendo inconstitucionais quaisquer disposições legais em contrário (AGRAÇA 200900685480, Haroldo Rodrigues, STJ – 6ª Turma, 06/09/2010; AGRMS 200800829845, Napoleão Nunes Maia Filho, STJ – 3ª Seção, 18/09/2008, DJe 26/04/2010; RESP 201001024716, Mauro Campbell Marques, STJ – 2ª Turma, 08/10/2010).

4. Não obstante tenha o Supremo Tribunal Federal decidido em sentido diverso quanto às ações coletivas ajuizadas por associações, a rigor, esvaziando sobremaneira sua eficácia, a despeito de se tratar de direito fundamental, interpretando de forma restritiva o art. 5º, XXI, da Constituição, isso não se aplica ao mandado de segurança coletivo, cujo fundamento constitucional é diverso, art. 5º, LXX, “b”, que não fala em autorização. (MS 31336, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-097 DIVULG 09-05-2017 PUBLIC 10-05-2017); (AgInt no REsp 1603862/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 22/03/2017).

5. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

6. (...)

14. Apelação fazendária e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5001685-72.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019) (grifêi)

I - As demandas coletivas propostas por Sindicatos de representação local, em que se discutem o critério de correção das contas do FGTS dos sindicalizados substituídos, direito de natureza individual homogênea, veiculam pretensão também decorrente de dano de natureza local, sendo competente para o seu julgamento a Subseção Judiciária com jurisdição sobre o Município do autor.

II - Conflito improcedente.”

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19927 - 0015476-34.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017) (grifei)

No mesmo sentido, o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VERBAS DEVIDAS A SERVIDORES PÚBLICOS. TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXEQUENTE RESIDENTE EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO E SEM VÍNCULO COM ENTIDADE OU ÓRGÃO FEDERAL COM SEDE NO TERRITÓRIO ABRANGIDO PELA REPRESENTATIVIDADE DA ENTIDADE SINDICAL. INVULNERABILIDADE DA EXECUÇÃO - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos. (STF, Repercussão Geral do RE 883642, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ de 26/06/2015). - Como a legitimidade para defender direitos e interesses da categoria conferida às entidades sindicais é ampla, não encontra a substituição limites ordinários, seja sob o aspecto territorial, seja sob o aspecto temporal. - Assim, eventual decisão judicial de procedência no que toca a direitos individuais homogêneos proferida em ação coletiva promovida por sindicato alcança todos os servidores qualificáveis como substituídos, independentemente de estarem residindo, ou não, na área de abrangência da entidade sindical, independentemente de serem, ou não, sindicalizados, e independentemente de, no momento da propositura, constarem no rol de substituídos. Todos aqueles que ostentem, ou tenham ostentado, a condição de servidores substituídos no período em que ocorreram os fatos jurídicos que constituíram objeto de discussão na ação coletiva, são beneficiados pela coisa julgada que venha a se formar, sendo irrelevante a situação funcional na data da propositura da ação, observados, obviamente, os limites objetivos da lide e, por consequência, do título. - A ação coletiva destina-se à formação de um preceito, que, uma vez estabelecido, vai ser aplicável a todos os que possam ser abrangidos no conceito de categoria beneficiária, e de acordo com os limites objetivos específicos do título judicial formado. As únicas balizas objetivas e subjetivas que devem ser observadas são aquelas decorrentes do artigo 8º da Constituição Federal, e bem assim as inerentes ao próprio preceito genérico, ou seja, as relacionadas aos “limites da questão principal expressamente decidida” (art. 503 do CPC). - Demonstrado o pertencimento à categoria abrangida pela entidade sindical durante o período em relação ao qual o título produziu eficácia declaratória e condenatória quanto ao direito hipotético vindicado, a legitimidade, inclusive para a execução, exsurge como consequência lógica da substituição exercida pela entidade sindical. - Há limites à substituição, entretanto, que decorrem do disposto no artigo 8º da Constituição Federal, pelo que a representatividade sindical deve observar os princípios da territorialidade, da unidade e da especificidade. Assim, considerada a base territorial de atuação, somente uma entidade sindical representativa de categoria pode existir. Mais do que isso, por força da especificidade, havendo entidade sindical que, seja por conta da especialidade da categoria, seja por conta de base territorial menor (e a Constituição Federal estabelece como base mínima o Município), representa parcela mais restrita da categoria, somente ela possui representatividade em relação à específica categoria em função da qual foi criada. - No caso em exame, pretende-se a execução de sentença proferida na ação coletiva 2007.34.0002892-45, proposta no Distrito Federal pelo Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal no Estado do Rio de Janeiro - SINTRASEF/RJ. - O Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal no Estado do Rio de Janeiro - SINTRASEF/RJ, por força da unidade, da territorialidade e da especificidade, exerce representatividade em relação aos servidores públicos federais que tenham trabalhado no Rio de Janeiro, ou que, mesmo residentes em outros Estados da Federação, tenham mantido vínculo com entidade federal com sede no Rio de Janeiro. - No caso dos autos, a parte autora tem vínculo com o serviço público federal, mas reside no Rio Grande do Sul. Não consta, ademais, que trabalhe ou tenha trabalhado no Rio de Janeiro ou mantido vínculo com entidade ou órgão federal estabelecidos naquela unidade da federação. Havendo entidades sindicais que representam os servidores públicos federais do Rio Grande do Sul, a sentença proferida na ação coletiva 2007.34.0002892-45, proposta no Distrito Federal pelo Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal no Estado do Rio de Janeiro - SINTRASEF/RJ não a beneficia, em atenção aos princípios da territorialidade, da unidade e da especificidade.” (TRF4, AC 5001764-92.2018.4.04.7133, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 02/08/2019) (grifei)

No caso em tela, conforme consta da petição inicial e da procuração, o autor reside na comarca de Guararapes/SP e não há notícia nos autos de que tenha residido no Estado da Bahia, nem que tenha sido afiliado ao Sindicato dos Bancários da Bahia.

Resta claro, portanto, que o autor/exequente é parte ilegítima para requerer o cumprimento de sentença de ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia.

Desse modo, a sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito ante a ilegitimidade ativa deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM AÇÃO COLETIVA AJUIZADA PELO SINDICATO DOS BANCÁRIOS DA BAHIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. É cediço na jurisprudência que o sindicato tem representatividade regional, ou seja, representa apenas os empregados de sua base territorial, e não tem legitimidade ativa para além disso. Precedentes.
2. No caso em tela, conforme consta da petição inicial e da procuração, o autor reside na comarca de Guararapes/SP e não há notícia nos autos de que tenha residido no Estado da Bahia, nem que tenha sido afiliado ao Sindicato dos Bancários da Bahia.
3. O autor/exequente é parte legítima para requerer o cumprimento de sentença de ação coletiva ajuizada pelo Sindicato dos Bancários da Bahia.
4. Apelação não provida.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027744-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU, FUNDACAO BRASILEIRA DE TEATRO
AGRAVADO: ANA LUCIA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL DA SILVA ALVES - SP248900
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006553-59.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ELSON DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA LOPES - SP176443-A, MARCO ANTONIO MACHADO - SP106429-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006553-59.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ELSON DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA LOPES - SP176443-A, MARCO ANTONIO MACHADO - SP106429-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Elson Diniz** em face de sentença de improcedência, nos autos da ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela, objetivando a anulação do auto de infração objeto do Processo Administrativo nº 11829.72.0066/2014-14, relativo à imposição de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), aplicada administrativamente pela Secretaria de Receita Federal do Brasil.

Na apelação, a parte autora alegou (Id 2428801, p. 88-107):

a) a presente ação tem como objetivo a anulação do auto de infração lavrado pela alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, processo administrativo nº 11829.72.0066/2014-14, no qual o apelante foi acusado de ter praticado ato punível com sanção administrativa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), além de cassação de sua inscrição no registro de Despachantes Aduaneiros, objeto da ação anulatória nº 0003629.34.2016.403.6100;

b) conforme referido auto de infração, o ora apelante, na condição de despachante aduaneiro, teria prestado informações no Siscomex atreladas a somente **um único registro** de Declaração de Importação nº 11/2043477-9 em 27.10.2011, em nome do contribuinte Carlos Piolini dos Santos, na condição 'sem cobertura cambial', e sua posterior retificação para 'com cobertura cambial' em 01.02.2012;

c) não há como afirmar que o apelante teria inserido informações falsas no sistema, uma vez que não era possível sequer suspeitar da informação fornecida pelo importador – tais informações são de responsabilidade exclusiva do importador;

d) o apelante é idoso, e está impedido de exercer a única atividade profissional que desempenha há mais de 20 (vinte) anos;

e) aplicação do princípio da consunção ao caso – impor cumulativamente a cassação do registro da atividade profissional com a aplicação da multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não é razoável nem proporcional, e viola o princípio *non bis in idem*, deve-se permanecer somente a penalidade de cassação;

f) possibilidade de aplicação do princípio *in dubio pro contribuinte*.

Com contrarrazões (Id 2428801, p. 191-201), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006553-59.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ELSON DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA LOPES - SP176443-A, MARCO ANTONIO MACHADO - SP106429-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

Trata-se de apelação em face de sentença de improcedência, em ação de rito ordinário, em que se objetiva a anulação do auto de infração objeto do Processo Administrativo nº 11829.720066/2014-14, nos termos do art. 107, IV, 'c', do Decreto-Lei nº 37/1996, aplicada administrativamente pela Secretaria de Receita Federal do Brasil.

Na inicial, o autor e ora apelante, **Elson Diniz**, alega que foi autuado em 04.11.2014 na condição de despachante aduaneiro, por registro no Siscomex atreladas à DI nº 11/2043477-9, em nome do contribuinte Carlos Piolini dos Santos, empresa individual cadastrada no CNPJ 05.514.919/0001-17, na condição 'sem cobertura cambial', ocorrido em 27.10.2011, com sua posterior retificação para 'com cobertura cambial' em 01.02.2012.

Afirma que procedeu ao registro e retificação dessa única DI nº 11/2043477-9 na condição de despachante aduaneiro, sendo 'meio' ou 'instrumento' pelo qual se insere as informações comerciais fornecidas pelo cliente e mandante no sistema, tendo a representação ocorrido por meio de mandato procuratório específico, vinculado ao credenciamento do despachante aduaneiro no Siscomex em nome do contribuinte. Assim, nessa qualidade, ele apenas insere no sistema as informações comerciais fornecidas pelo seu mandante, no caso o contribuinte e importador Carlos Piolini.

Segundo a Fiscalização, a empresa Carlos Piolini habilitou-se junto à Secretaria da Receita Federal para operações de comércio exterior na modalidade "simplificada de pequena monta", nos termos da IN RFB nº 650/2006, que estabelece o limite máximo de URSS\$150.000,00 (cento e cinquenta mil dólares norte-americanos) para o registro de declarações de importação com cobertura cambial, no mês em referência e nos cinco imediatamente anteriores. Não possuindo a DI cobertura cambial, informação fornecida pelo próprio importador, o valor da operação não é considerado para o atingimento desse limite.

A retificação da declaração de importação, no que se refere à cobertura cambial ser permitida, desde que reflita a negociação estabelecida entre o importador e o exportador, envolvendo ou não pagamento, que qual fica registrado na fatura comercial, nos termos do artigo 552 do Regulamento Aduaneiro, *verbis*:

"Art. 552 - A retificação da declaração de importação, mediante alteração das informações prestadas, ou inclusão de outras, será feita pelo importador ou pela autoridade aduaneira, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil."

Segundo consta no auto de infração, a DI nº 11/2043477-9 foi registrada "sem cobertura cambial" para não ultrapassar o limite de US\$150.000,00, embora a importação tenha se dado "com cobertura cambial", à vista das faturas comerciais que instruíramos despachos de importação.

Assim, "Para tentar maquiar a fraude efetuada, o importador, em 01/02/2012, quando já dispunha de limite disponível, retificou a DI para 'com cobertura cambial', restabelecendo a 'normalidade' dos fatos. O extrato do contrato de câmbio nº 103013790, bem como a fatura comercial nº K201108031 foram apresentados, fazem parte deste auto de infração e confirmam as informações acima. Fica assim demonstrado que o importador inseriu falsa informação (sem cobertura cambial) em documento necessário ao desembaraço (declaração de importação), com intuito de burlar o limite da pequena monta." (Id 2428801, p. 132-133)

Nos termos do artigo 44 da IN SRF 680/2006:

"Art. 44. A retificação de informações prestadas na declaração, ou a inclusão de outras, no curso do despacho aduaneiro, ainda que por exigência da fiscalização aduaneira, será feita, pelo importador, no Siscomex.

§ 1º A retificação da declaração somente será efetivada após a sua aceitação, no Siscomex, pela fiscalização aduaneira, exceto no que se refere aos dados relativos à operação cambial."

Assim, a retificação quando à cobertura cambial não depende de autorização da Receita Federal para ser efetivada, razão pela qual, segundo o auto de infração, valeu-se a importadora de despachante aduaneiro para alterar, a seu critério, as declarações de importação.

Conforme o "Termo de Verificação Fiscal e Descrição dos Fatos", *verbis* (Id 2428800, p. 208-209):

"(...)

Como constatado pela Fiscalização, o autuado, ora autor, registrou a DI n. 11/2043477-9 em 27.10.2011, como se fosse uma operação 'sem cobertura cambial', quando, na verdade, era 'com cobertura cambial' de forma a não superar o já multicitado limite de US\$ 150 mil, e, posteriormente, em 01.10.2012, quando o importador passou a dispor novamente do limite, retificou a referida DI para a correta informação de que a operação era 'com cobertura cambial'. Portanto, ao assim agir o autuado inseriu informação falsa em documento necessário ao desembaraço (a própria DI), burlando o limite de controle para o qual o importador estava habilitado para operar o Siscomex.

Essa intervenção do despachante no Siscomex é incontroversa, posto que, além de registrada no próprio sistema e demonstrado pelos elementos coligidos pela Fiscalização, é admitida também na inicial.

Não é difícil perceber que esse procedimento escuso dificulta e prejudica o Órgão de controle, no tocante à gestão de riscos e ao acompanhamento do montante das informações "com cobertura cambial" do importador, na medida em que retarda ou impede o conhecimento quanto ao atingimento do limite de sua habilitação no Siscomex que, em última análise, reflete sua capacidade financeira. Por conseguinte, essa prática permite ao importador ocultar da RFB que está operando no comércio exterior em volume superior à sua capacidade financeira, e, assim, prejudicar ou dificultar as ações de fiscalização do Órgão tendentes a verificar, por exemplo, a ocorrência de ocultação do real adquirente por meio de fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta.

(...)

Dessa forma, entende-se como correta a capitulação dessa conduta infracional no artigo 107, IV, 'c', do Decreto-lei nº 37/1966.

5. Da improcedência das Principais Alegações do Autor

Depreende-se da inicial que o autor alega em sua defesa, no essencial, que não teria havido dolo em sua conduta, pois, na condição de despachante, apenas registrou as informações fornecidas pelo importador; que desconhecia a falsidade da fatura comercial; que sua conduta não configura o 'embaraço' à fiscalização; e que a aplicação da penalidade ora discutida, cumulativamente com a pena de cassação de seu registro de despachante e com a sua autuação como responsável solidário na dívida de crédito tributário, fere os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Essas alegações não procedem!

Primeiro, como visto anteriormente, a conduta do autor efetivamente configurou o 'embaraço' à Fiscalização, nos termos da hipótese infracional disposta no artigo 107, IV, 'c', do Decreto-lei nº 37/1966. Mesmo tendo autuado somente em uma DI, como apontado, o 'embaraço' efetivamente ocorreu e, ademais a disposição legal da hipótese infracional em questão não dispõe que a referida conduta deva ser avaliada por quantidade de DI fraudada, E, ainda, vale lembrar, a penalidade ora discutida é de R\$ 5 (cinco) mil reais, valor este não muito alto, se considerado a lesividade da conduta perpetrada.

Ademais, não custa repisar, essa conduta é altamente lesiva socialmente, na medida em que dificulta o controle aduaneiro relativo aos intervenientes e ilícitos relacionados à ocultação do sujeito passivo, do real adquirente, etc, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta, na medida em que contribui para a distorção do ambiente econômico (pode ensejar concorrência desleal, p. exemplo) e cria riscos indesejáveis para a sociedade.

O alegado fato de que, na condição de despachante, o autor apenas registrou as informações fornecidas pelo importador, e que também desconhecia a falsidade da fatura comercial, também não lhe ajuda.

Com o devido respeito, mas não é verossímil essa alegação. Não é crível que um profissional despachante, profundo conhecedor das normas e trâmites relativos ao comércio exterior, possa ter uma atuação acrítica, operando ao talante do importador sem qualquer juízo quanto às informações prestadas ao Siscomex e suas consequências, sejam elas jurídicas ou administrativas".

De fato, não há como afastar a prática de infração dolosa pelo apelante, uma vez que, na condição de despachante aduaneiro experiente, não é possível alegar desconhecimento da diferença entre regime de importação com ou sem cobertura cambial e suas consequências, tendo ainda ciência da modalidade de habilitação da empresa CARLOS PIOLINI DOS SANTOS IMPORTAÇÃO.

O apelante, como despachante aduaneiro, tem conhecimento de que não é apenas um digitador de informações, cabendo a ele conhecer e aplicar a legislação aduaneira, bem como informar corretamente os dados da operação que irá intermediar junto às autoridades competentes.

Assim, ao registrar Declaração de Importação (DI) com a informação "sem cobertura cambial", mesmo sabendo se tratavam de importações "com cobertura cambial", certamente age com dolo, buscando ocultar fato relevante sobre as operações de importação entre os respectivos exportadores estrangeiros e o importador, visando burlar os controles aduaneiros na introdução da mercadoria no País, restando devidamente tipificada a infração, nos termos do art. 76, III, g da Lei nº 10.833/2003, bem como o Decreto nº 646, de 09 de setembro de 1992 já previa a mesma punição:

"Art. 76. Os intervenientes nas operações de comércio exterior ficam sujeitos às seguintes sanções:

(...)

III - cancelamento ou cassação do registro, licença, autorização, credenciamento ou habilitação para utilização de regime aduaneiro ou de procedimento simplificado, exercícios de atividades relacionadas com o despacho aduaneiro, ou com a movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro, e serviços conexos, na hipótese de:

(...)

g) ação ou omissão dolosa tendente a subtrair ao controle aduaneiro, ou dele ocultar, a importação ou exportação de bens ou de mercadorias; ou (...)"

Decreto nº 646, de 09 de setembro de 1992:

"Dispõe sobre a forma de investidura nas funções de despachante aduaneiro e de ajudante de despachante aduaneiro e dá outras providências:

Art. 30. Será aplicada a pena de perda de credenciamento do despachante aduaneiro ou do ajudante de despachante aduaneiro, ou de perda do credenciamento do mandatário (art. 17), nos seguintes casos:

(...)

V - prestação dolosa de informação falsa ou uso doloso de documento falso nas atividades relacionadas com o despacho aduaneiro;

(...)"

Assim, a conduta da autoridade fiscal está em consonância com o ordenamento jurídico, não havendo que se falar em ilegalidade ou violação aos princípios do contraditório ou ampla defesa.

No que se refere à aplicação da penalidade de multa, o art. 107, IV, do Decreto-lei nº 37/1966, que dispõe sobre o imposto de importação, reorganiza os serviços aduaneiros e dá outras providências:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)

(...)

c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embarçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal".

No caso, como aduziu o Juízo *a quo*, a autoridade administrativa, de fato, pautou-se em sua discricionariedade e na legislação vigente, aplicando a multa no exato valor da legislação de regência, respeitados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Portanto, a sentença encontra-se devidamente fundamentada, e deve ser mantida tal como lançada.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, os honorários sucumbenciais fixados na sentença merecem ser majorados em 2% (dois por cento) para atender à justa remuneração pelo trabalho adicional na fase recursal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. DESPACHANTE ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de apelação em face de sentença de improcedência, em ação de rito ordinário, em que se objetiva a anulação do auto de infração objeto do Processo Administrativo nº 11829.720066/2014-14, nos termos do art. 107, IV, 'c', do Decreto-lei nº 37/1966, aplicada administrativamente pela Secretaria de Receita Federal do Brasil.
2. Na inicial, o autor e ora apelante, **Elson Diniz**, alega que foi autuado em 04.11.2014 na condição de despachante aduaneiro, por registro no Siscomex atreladas à DI nº 11/2043477-9, em nome do contribuinte Carlos Pioltini dos Santos, empresa individual cadastrada no CNPJ 05.514.919/0001-17, na condição 'sem cobertura cambial', ocorrido em 27.10.2011, com sua posterior retificação para 'com cobertura cambial' em 01.02.2012.
3. Afirma que procedeu ao registro e retificação dessa única DI nº 11/2043477-9 na condição de despachante aduaneiro, sendo 'meio' ou 'instrumento' pelo qual se insere as informações comerciais fornecidas pelo cliente e mandante no sistema, tendo a representação ocorrido por meio de mandato procuratório específico, vinculado ao credenciamento do despachante aduaneiro no Siscomex em nome do contribuinte. Assim, nessa qualidade, ele apenas insere no sistema as informações comerciais fornecidas pelo seu mandante, no caso o contribuinte e importador Carlos Pioltini.
4. Segundo consta no auto de infração, a DI nº 11/2043477-9 foi registrada 'sem cobertura cambial' para não ultrapassar o limite de US\$150.000,00, embora a importação tenha se dado 'com cobertura cambial', à vista das faturas comerciais que instruíram os despachos de importação.
5. Não há como afastar a prática de infração dolosa pelo apelante, uma vez que, na condição de despachante aduaneiro experiente, não é possível alegar desconhecimento da diferença entre regime de importação com ou sem cobertura cambial e suas consequências, tendo ainda ciência da modalidade de habilitação da empresa CARLOS PIOLTINI DOS SANTOS IMPORTAÇÃO.
6. No que se refere à aplicação da penalidade de multa, a autoridade administrativa pautou-se em sua discricionariedade e na legislação vigente, aplicando a multa no exato valor da legislação de regência, respeitados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000137-45.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RUBENS ALBERTO BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: AGNELO BOTTONE - SP240550-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 324/1241

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000137-45.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RUBENS ALBERTO BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: AGNELO BOTTONE - SP240550-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Rubens Alberto Bruno** contra sentença que julgou improcedente ação de rito ordinário ajuizada em face da ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar, com o objetivo de obter o levantamento da indisponibilidade de seus bens em razão do regime de direção fiscal, nos termos do artigo 24-A, da Lei nº 9.656/98, instaurado na operadora “Associação Santa Casa Saúde de Sorocaba”.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida (Id 46210558, p. 1).

Na sentença, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (Id 46210588 e 46210589, p. 1-11).

Apelou o autor, alegando, em síntese, que (Id 46210593, p. 1-33):

a) houve determinação de extensão de indisponibilidade de bens decorrente do regime de direção fiscal instaurado na operadora Associação Santa Casa Saúde de Sorocaba, no Processo Administrativo nº 33910.001231/2016-01, atingindo o apelante e demais membros compunham o Conselho Fiscal da entidade no período;

b) ainda que tivesse qualquer atribuição concreta perante o Conselho Fiscal para desempenhar sua competência estatutária, o apelante não poderia ter votado sobre qualquer alteração do Estatuto em razão da falta de convocação e consequente ausência na reunião em questão;

c) o apelante nunca foi convocado, nem participou da reunião em que foram discutidas as prestações de contas do ano de 2015, estando ausente o nexo de causalidade, não havendo, portanto, qualquer conduta omissiva ou comissiva praticada pelo apelante;

d) a decretação da indisponibilidade de bens é medida que causa pesado gravame no patrimônio do apelante, dada sua indisponibilidade de usufruir integralmente seus bens;

e) a manutenção da indisponibilidade não se harmoniza como ordenamento jurídico, bem como com os precedentes jurisprudenciais, devendo ser decretada somente em casos extremos, sob pena de violação ao art. 5º, CF;

f) caráter impenhorável do valor de R\$ 9.875,29 (nove mil, oitocentos e setenta e cinco reais e vinte e nove centavos) depositado na conta poupança/conta fácil do Banco Bradesco nº 0000014-0, agência 1338, que tem origem em resgate de fundo de previdência privada em 02/2017, conforme extrato colacionado aos autos;

g) apesar de o Juízo *a quo* ter entendido que não havia como aferir se a conta em questão é poupança, no extrato há indicação de ‘poup-fácil’;

h) o imóvel de matrícula nº 3.706, registrado no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP é bem de família, impenhorável nos termos da Lei nº 8.009/90;

i) a indisponibilidade não deve alcançar a empresa individual do apelante, com capital social de apenas R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), constituída em 2004, onze anos antes de sua nomeação no Conselho Fiscal, que é fonte de subsistência de sua família;

j) indevida indisponibilidade sobre a parte correspondente ao cônjuge do apelante;

k) inconstitucionalidade da ausência de prazo para o término do regime fiscal;

l) possibilidade de levantamento da indisponibilidade sobre contas correntes ou poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000137-45.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RUBENS ALBERTO BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: AGNELO BOTTONE - SP240550-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Segundo o artigo 24-A da Lei n. 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, uma vez decretada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial das operadoras, em caso de suspeita de anormalidades administrativas ou econômico-financeiras, será determinada a indisponibilidade dos bens daqueles que exerciam poderes de administração nos doze meses anteriores ao ato, que perdurará até posterior determinação judicial. *Verbis*:

"Art. 24-A. Os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde em regime de direção fiscal ou liquidação extrajudicial, independentemente da natureza jurídica da operadora, ficarão com todos os seus bens indisponíveis, não podendo, por qualquer forma, direta ou indireta, aliená-los ou onerá-los, até apuração e liquidação final de suas responsabilidades.

§ 1º A indisponibilidade prevista neste artigo decorre do ato que decretar a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial e atinge a todos aqueles que tenham estado no exercício das funções nos doze meses anteriores ao mesmo ato".

Embora haja determinação legal nesse sentido, o próprio artigo 24-A, §4º, da Lei n. 9.656/98, não permite a indisponibilidade na hipótese de os bens serem inalienáveis ou impenhoráveis pela legislação:

"§ 4º Não se incluem nas disposições deste artigo os bens considerados inalienáveis ou impenhoráveis pela legislação em vigor".

De acordo com o artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos do trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

In casu, foi decretada a indisponibilidade de valores depositados em contas bancárias do autor devido à instauração de regime de direção fiscal junto à operadora Associação Santa Casa Saúde de Sorocaba, entidade na qual o autor compunha o Conselho Fiscal.

Ocorre, porém, que foram indisponibilizados valores mantidos na conta poupança/conta fácil do Banco Bradesco, que tem origem em resgate de fundo de previdência privada em 02/2017, conforme extrato colacionado aos autos (Id 46210553, p. 53). Deste modo, ante a impenhorabilidade das verbas de natureza alimentar, é de rigor o seu imediato desbloqueio.

Da mesma forma, também está ímune à medida constritiva de indisponibilidade, porquanto impenhoráveis, os saldos inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos depositados em caderneta de poupança e, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em outras aplicações financeiras e em conta-corrente, desde que os valores não sejam produto da conduta ímproba. Precedentes: REsp 1.676.267/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/10/2017; AgRg no REsp 1.566.145/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; EREsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 19/12/2014.

Também a respeito dessa questão, os precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POUPANÇA VINCULADA À CONTA-CORRENTE. LEVANTAMENTO DA PENHORA DE 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, "reveste-se de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)" (REsp n. 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARLAISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/8/2014, DJe 29/8/2014).

2. Além disso, a interpretação do STJ do § 2º do art. 833 do CPC/2015 é de que "deve ser preservada a subsistência digna do devedor e de sua família. A percepção de qual é efetiva e concretamente este mínimo patrimonial a ser resguardado já foi adotada em critério fornecido pelo legislador: 50 salários-mínimos mensais" (REsp n. 1.747.645/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/8/2018, DJe 10/8/2018).

3. No caso, o montante dos valores excepcionados da penhora pela Justiça de origem não ultrapassa esses parâmetros, o que inviabiliza a construção pretendida pela agravante.

4. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do STJ, incide Súmula n. 83/STJ, que se aplica a recursos interpostos com base tanto na alínea "a" quanto na alínea "c" do permissivo constitucional.

5. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ).

6. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1412741; Rel.: Min ANOTONIA CARLOS FERREIRA; Data do julgamento: 19.08.2019; Data da publicação: 22.08.2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REGRAS DE IMPENHORABILIDADE. VALORES ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS DEPOSITADOS EM CONTA POUPANÇA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que as regras de impenhorabilidade previstas no Código de Processo Civil aplicam-se aos casos de indisponibilidade de bens decretada nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/1992. Precedentes: (AgInt no REsp 1440849/PA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 30/5/2018; REsp 1.319.515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/9/2012. 2. Nessa esteira, a jurisprudência do STJ tem afastado a possibilidade de tornar indisponíveis, com fulcro no art. 7º da Lei n. 8.429/1992, os valores referentes a salários, pensões, vencimentos, remunerações, subsídios, pois constituem verba de natureza alimentar essenciais ao seu sustento e de sua família. Precedentes: REsp 1.164.037/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 9/5/2014; REsp 1.461.892/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/4/2015. 3. Da mesma forma, também está imune à medida constritiva de indisponibilidade, porquanto impenhoráveis, os saldos inferiores a 40 salários-mínimos depositados em caderneta de poupança e, conforme entendimento do STJ, em outras aplicações financeiras e em conta-corrente, desde que os valores não sejam produto da conduta impróbia. Precedentes: REsp 1.676.267/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/10/2017; AgRg no REsp 1.566.145/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; EREsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 19/12/2014.

4. No caso dos autos, a Corte de origem excluiu da indisponibilidade de bens anteriormente decretada o valor de até 40 salários-mínimos depositados em caderneta de poupança, decidindo, portanto, conforme a jurisprudência desta Corte.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no Resp 1427492; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; 19.03.2019; data do julgamento: 19.03.2019; data da publicação: 28.03.2019)

Já em relação ao bem imóvel de matrícula nº 3.706, registrado no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP, sob a alegação de que referido imóvel deve ser considerado "bem de família", conforme precedentes do STJ, o caráter de bem de família do imóvel não tem força de obstar a determinação de sua indisponibilidade nos autos de ação civil, pois tal medida não implica em expropriação do bem, mantendo-se o uso, gozo e fruição.

De fato, a Lei n.º 8.009/90 visa a resguardar o lugar onde se estabelece o lar, impedindo a alienação do bem onde se estabelece a residência familiar.

Ocorre que, no caso, não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação, que tem por objetivo assegurar eventual ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário.

Nesse sentido:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEFERIMENTO DE LIMINAR COM DETERMINAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO E SEM OMISSÃO. CARÁTER DE BEM DE FAMÍLIA QUE NÃO INFLUENCIA NA INDISPONIBILIDADE E QUE DEMANDA REEXAME DE PROVA.

I - Sendo os fundamentos do acórdão recorrido suficientes para a prestação jurisdicional e, tendo sido oferecidos argumentos para a tomada de decisão, é desnecessário rebater, um a um, todos os outros argumentos que com os primeiros conflitem. A rejeição de embargos de declaração quando ausentes as hipóteses legais, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade, não implica contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil. O julgador deve levar em consideração os pontos relevantes suscitados pelas partes, entendidos como os fundamentais para a solução da controvérsia tal como delineada na fase postulatória do processo. A decisão judicial tem por objetivo compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco se destina a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia? (REsp. n.º 611.518/MA, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 5/9/2006, p. 222).

II - O acolhimento das alegações formuladas nas razões do recurso especial não prescinde da análise de provas que atestariam a ocorrência dos fatos narrados pelo agravante. Segundo consta do aresto recorrido, os atos de improbidade administrativa alegados pelo agravado estão, ao menos em tese, configurados, assim como demonstrado está o prejuízo causado aos cofres públicos. Restou evidenciada, portanto, a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a ensejar o deferimento de liminar para a indisponibilidade dos bens da agravante. A alegação de que a liminar pode ser revogada a qualquer tempo não autoriza a conclusão de que ausentes aqueles requisitos nem a de que a medida deva, por isso, ser mesmo revogada. Nesse contexto, é inviável se reconhecer, em sede de recurso especial, a necessidade de se revogar a liminar concedida, a teor do que dispõe a Súmula n.º 7 desta Corte. A incidência do mesmo óbice se verifica relativamente à alegação contrariedade ao art. 1.º da Lei n.º 8.009/90, pois necessária verificação dos fatos para a definição do momento em que foram adquiridos os bens cuja indisponibilidade foi decretada; se caracterizam-se como bem de família (REsp. n.º 478.749/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/11/2003, p. 208).

III - O eventual caráter de bem de família dos imóveis nada interfere na determinação de sua indisponibilidade. Não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação. A Lei n.º 8.009/90 visa a resguardar o lugar onde se estabelece o lar, impedindo a alienação do bem onde se estabelece a residência familiar. No caso, o perigo de alienação, para o agravante, não existe. Ao contrário, a indisponibilidade objetiva justamente impedir que o imóvel seja alienado e, caso seja julgado procedente o pedido formulado contra o agravante na ação de improbidade, assegurar o ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 956039; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO; Data do Julgamento: 03.06.2008; Data da Publicação: 07.08.2008)

Da mesma forma, inviável o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre a empresa individual do apelante, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.656/98. Como já salientado, a indisponibilidade não implica no uso e gozo do bem, somente impede sua alienação até apuração e liquidação final das responsabilidades dos administradores.

Diante da sucumbência mínima da ANS, mantenho a verba honorária tal como fixada na sentença.

Em face do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, apenas para determinar o levantamento dos valores depositados na conta corrente no Banco Bradesco nº 0000014-0, agência 1338, e conta corrente Banco Itaú nº 30895-0, agência 8513 do apelante, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ANS. DIREÇÃO FISCAL OU LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO ADMINISTRADOR. RESPONSABILIDADE. LEI N. 9.656/98. DESBLOQUEIO DE CONTA CORRENTE ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. VERBAS ALIMENTARES. LEVANTAMENTO DE BEM DE FAMÍLIA E EMPRESA INDIVIDUAL. INVIABILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Segundo o artigo 24-A da Lei n. 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, uma vez decretada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial das operadoras, em caso de suspeita de anormalidades administrativas ou econômico-financeiras, será determinada também a indisponibilidade dos bens daqueles que exerciam poderes de administração nos doze meses anteriores ao ato, que perdurará até a apuração de suas responsabilidades.
2. Embora haja determinação legal nesse sentido, o próprio artigo 24-A, §4º, da Lei n. 9.656/98, não permite a indisponibilidade na hipótese de os bens serem inalienáveis ou impenhoráveis pela legislação.
3. De acordo com o artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos do trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.
4. *In casu*, foi decretada a indisponibilidade de valores depositados em contas bancárias do autor devido à instauração de regime de direção fiscal junto à operadora Associação Santa Casa Saúde de Sorocaba, entidade na qual o autor compunha o Conselho Fiscal.
5. Ocorre, porém, que foram indisponibilizados valores mantidos na conta poupança/conta fácil do Banco Bradesco, que tem origem em resgate de fundo de previdência privada em 02/2017, conforme extrato colacionado aos autos (Id 46210553, p. 53). Deste modo, ante a impenhorabilidade das verbas de natureza alimentar, é de rigor o seu imediato desbloqueio. Precedentes.
6. Da mesma forma, também está imune à medida constritiva de indisponibilidade, porquanto impenhoráveis, os saldos inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos depositados em caderneta de poupança e, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em outras aplicações financeiras e em conta-corrente, desde que os valores não sejam produto da conduta ímproba. Precedentes: REsp 1.676.267/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/10/2017; AgRg no REsp 1.566.145/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; EREsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 19/12/2014.
7. Já em relação ao bem imóvel de matrícula nº 3.706, registrado no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP, sob a alegação de que referido imóvel deve ser considerado "bem de família", conforme precedentes do STJ, o caráter de bem de família do imóvel não tem a força de obstar a determinação de sua indisponibilidade nos autos de ação civil, pois tal medida não implica em expropriação do bem, mantendo-se o uso, gozo e fruição.
8. De fato, não se trata de penhora, mas, ao contrário, de impossibilidade de alienação, que tem por objetivo assegurar eventual ressarcimento dos danos que porventura tenham sido causados ao erário.
9. Também inválvel o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre a empresa individual do apelante, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.656/98. Como já salientado, a indisponibilidade não implica no uso e gozo do bem, somente impede sua alienação até apuração e liquidação final das responsabilidades dos administradores.
10. Diante da sucumbência mínima da ANS, mantenho a verba honorária tal como fixada na sentença.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000853-84.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ANA DE FATIMA PEREIRA, ANTONIO AUGUSTO DA COSTA, ANTONIO CARLOS MACHADO, BENEDITO APARECIDO BATISTA, BENEDITO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000853-84.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ANA DE FATIMA PEREIRA, ANTONIO AUGUSTO DA COSTA, ANTONIO CARLOS MACHADO, BENEDITO APARECIDO BATISTA, BENEDITO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança impetrado por **Ana de Fátima Pereira, Antonio Augusto da Costa, Antonio Carlos Machado, Benedito Aparecido Batista e Benedito Pereira dos Santos** em face de ato praticado pelo **Gerente Executivo do INSS em São João da Boa Vista/SP**, com a finalidade de que a autoridade impetrada dê andamento aos processos administrativos de revisão ou concessão de benefícios previdenciários.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança quanto aos impetrantes Antonio Augusto da Costa, Antonio Carlos Machado, Benedito Aparecido Batista e Benedito Pereira dos Santos, ao passo que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança quanto a Ana de Fátima Pereira.

Em remessa necessária, vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da e. Dra. Rose Santa Rosa, opinou pelo parcial provimento da remessa necessária, para que o provimento seja estendido também à impetrante Ana de Fátima Pereira.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000853-84.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ANA DE FATIMA PEREIRA, ANTONIO AUGUSTO DA COSTA, ANTONIO CARLOS MACHADO, BENEDITO APARECIDO BATISTA, BENEDITO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos presentes autos refere-se à determinação para que a autoridade impetrada dê andamento aos processos administrativos de revisão ou concessão de benefícios previdenciários.

Aduz que os impetrantes que requereram benefícios, mas que, decorridos meses, os seus pedidos ainda não foram apreciados. As solicitações foram feitas do seguinte modo:

a) Ana de Fátima Pereira – benefício nº 52/181.813.607-8 – requerimento em **21.02.2019**;

b) Antônio Augusto da Costa – benefício nº 42/179.258.749-7 – requerimento em **17.10.2018**;

c) Antônio Carlos Machado – benefício nº 42/176.968.222-5 – requerimento em **11.12.2018**;

d) Benedito Aparecido Batista – benefício nº 42/179.258.807-8 – requerimento em **11.12.2018**;

e) Benedito Pereira dos Santos – benefício nº 42/157.022.528-9 – requerimento em **24.08.2017**.

O presente *writ*, por sua vez, foi impetrado em 08.05.2019, o que demonstra que, na data do ajuizamento da ação, havia decorrido lapso temporal superior a 30 (trinta) dias sem que os pedidos formulados pelos beneficiários tivessem sido analisados pela autoridade coatora.

Afirmamos impetrantes que a demora da autoridade impetrada em apreciar seus pedidos administrativos configura demora injustificável, afrontando o princípio da razoável duração do processo.

Em verdade, o princípio da razoável duração do processo está consagrado no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, e aplica-se aos três Poderes. O INSS, por ser autarquia federal, integra o Poder Executivo, e deve, portanto, finalizar seus processos em prazo razoável.

Demais disso, a própria Constituição Federal estabelece, em seu artigo 37, o princípio da eficiência, aplicável à Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Cumpre ao INSS, por conseguinte, agir de modo a assegurar a eficiência, ou seja, a presteza e a agilidade no decorrer dos processos sob sua responsabilidade.

Tem-se, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos.

No caso em tela, o INSS violou tanto os princípios constitucionais da razoável duração do processo e da eficiência quanto o dispositivo legal da Lei 9.784/99, pois o prazo decorrido do protocolo dos processos administrativos até sua efetiva apreciação pela autoridade impetrada extrapolou demasiadamente o previsto na lei e na Constituição.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*

3. *O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*

4. *Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. *Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*

7. *Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*

8. *O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

9. *Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010) (grifei)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07.

1. *Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ.*

2. *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 1145692/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010) (grifei)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.

1. *A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.*

2. *Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos inarredáveis na livre disponibilidade do patrimônio.*

3. *A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.*

4. *Mora injustificada porque os pedidos administrativos de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.*

5. *Recurso especial não provido."*

(REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009) (grifei)

No mesmo sentido, o entendimento deste Tribunal:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. ART. 24 DA LEI 11.457/07. 360 DIAS DA DATA DO PROTOCOLO. PEDIDOS FUTUROS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. *No tocante ao pedido de apreciação dos pedidos de ressarcimento de créditos tributários, trago que a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento ou não do pleito não pode se perpetuar injustificadamente.*

2. *Não havendo qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a demora na análise dos processos administrativos, incorre-se em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade.*

3. *A legislação (artigo 49 da Lei nº 9.784/99) dispõe que nos processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta aplica-se o prazo de até 30 dias.*

4. *O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

5. *Desta forma, caso a autoridade extrapole este prazo não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise dos pedidos, é possível concluir pela infringência da legislação correlata.*

6. *Não sem razão, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos. Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010.*

7. *No caso, já decorreram mais de 360 dias em relação a todos os pedidos de restituição mencionados na inicial, sendo de rigor o reconhecimento do direito a sua imediata análise.*

8. Por outro lado, quanto aos futuros pedidos de restituição, tenho que não há como reconhecer a existência de direito líquido e certo a amparar a pretensão, porquanto dizem respeito a eventos futuros e incertos.

9. Apelação parcialmente provida. Reexame necessário não provido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000445-81.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019) (grifei)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/2007.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000388-34.2016.4.03.6110, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 12/08/2019) (grifei)

Por fim, conforme ressaltado no parecer da e. Dra. Rose Santa Rosa, o prazo foi extrapolado também quanto à impetrante Ana de Fátima Pereira, pois embora o seu requerimento administrativo tenha sido formulado em 21.02.2019, até a data do ajuizamento da presente ação (em 08.05.2019), havia decorrido lapso temporal de 78 (setenta e oito) dias, ou seja, prazo superior aos 30 (trinta) dias previsto no artigo 49 da Lei 9.784/99.

Sendo assim, é caso de dar parcial provimento à remessa necessária, para determinar que o INSS aprecie todos os pedidos no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia, em caso de descumprimento.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária.**

É o voto.

GABNS/BEHELENA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O princípio da razoável duração do processo está consagrado no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, e aplica-se aos três Poderes; o INSS, por ser autarquia federal, integra o Poder Executivo, e deve, portanto, finalizar seus processos em prazo razoável.
2. A própria Constituição Federal estabelece, em seu art. 37, o princípio da eficiência, aplicável à Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
3. Cumpra ao INSS, por conseguinte, agir de modo a assegurar a eficiência, ou seja, a presteza e a agilidade no decorrer dos processos sob sua responsabilidade.
4. O artigo 49 da Lei 9.784/99 fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos. Precedentes do STJ e deste Tribunal.
5. O prazo foi extrapolado também quanto à impetrante Ana de Fátima Pereira, pois embora o seu requerimento administrativo tenha sido formulado em 21.02.2019, até a data do ajuizamento da presente ação (em 08.05.2019), havia decorrido lapso temporal de 78 (setenta e oito) dias, ou seja, prazo superior aos 30 (trinta) dias previsto no artigo 49 da Lei 9.784/99.
6. Remessa necessária parcialmente provida.

GABNS/BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000181-17.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: JOSE PEREIRA DE SOUZA, JOSE PEREIRA PINTO, JOSE REMI DOS SANTOS, JOSE RODRIGUES VIEIRA, JOSE TABARELLI, JUDITHE GENEZIA FERLETE, JURGLEIDE APARECIDA LOMBARDI, KATIA YOSHIKO HAYASHIDA, KATSUMI ARIMA KUSSABA, ESPOLIO DE ROGERIO TANAKA KATO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S
Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - MS16122-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000181-17.2017.4.03.6137
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: JOSE PEREIRA DE SOUZA, JOSE PEREIRA PINTO, JOSE REMI DOS SANTOS, JOSE RODRIGUES VIEIRA, JOSE TABARELLI, JUDITH GENEZIA FERLETE, JURGLEIDE APARECIDA LOMBARDI, KATIA YOSHIKO HAYASHIDA, KATSUMI ARIMA KUSSABA, ESPOLIO DE ROGERIO TANAKA KATO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **José Pereira de Sousa e Outros** em face de sentença que extinguiu a liquidação provisória da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, tendo em vista a ilegitimidade ativa dos autores, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Iresignados, os autores apelam alegando, em síntese, que:

- a) a sentença deve ser anulada e reconhecida a legitimidade dos apelante;
- b) o título judicial que alicerça a presente execução não estabeleceu qualquer restrição em relação a decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Semas contrarrazões, os autos vieram este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000181-17.2017.4.03.6137
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: JOSE PEREIRA DE SOUZA, JOSE PEREIRA PINTO, JOSE REMI DOS SANTOS, JOSE RODRIGUES VIEIRA, JOSE TABARELLI, JUDITH GENEZIA FERLETE, JURGLEIDE APARECIDA LOMBARDI, KATIA YOSHIKO HAYASHIDA, KATSUMI ARIMA KUSSABA, ESPOLIO DE ROGERIO TANAKA KATO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S
Advogados do(a) APELANTE: RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S, CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): *In casu*, pretendemos autores, ora apelantes, o cumprimento provisório de sentença proferida em ação coletiva ajuizada pelo IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, processo n. 0007733-75.1993.4.03.6100.

A sentença reconheceu a legitimidade passiva dos autores, devido a ausência de documentos que provem sua filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC.

O pedido é improcedente, devendo a sentença ser mantida por outros fundamentos.

De início, esclareça-se que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgador.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos parcialmente acolhidos.

(TRF-3, Quarta Turma, Embargos de Declaração em Ação Cível nº 0007733-75.1993.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, julgado em 20/08/2009, e-DJF3 de 20/10/2009).

Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014).

Nesse sentido, vem decidindo esta Terceira Turma. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA. ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Infundada a pretensão, pois, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva. 2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão. 3. Evidencia-se, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida. 4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiário da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado. 5. Apelação desprovida."

(TRF-3, Terceira Turma, AC 00163193220154036100, Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 de 24/06/2016)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO DESPROVIDA. I. A questão vertida nos autos consiste em cumprimento provisório de sentença ajuizada pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 - expurgos inflacionários. II. O STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. III. Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, independentemente do local de residência dos autores. IV. Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida. V. Apelação desprovida."

(TRF-3, Terceira Turma, AC 00225406520144036100, Des. Fed. Antônio Cedenho, e-DJF3 de 31/05/2016)

Por outro lado, ainda que os apelantes fossem domiciliados dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei nº 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

Nesse sentido, trago a colação vários precedentes deste E. Tribunal. Vejam-se:

"HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA. PLANOS ECONÔMICOS. CADRETA DE POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. 1 - Alega o apelante que não é caso de extinção do feito por litispendência eis que a causa de pedir (conta-poupança), constante em ambos os processos citados na sentença, não é a mesma. Verifico que o apelante não trouxe aos autos comprovação do quanto alegado, entretanto entendendo dispensada qualquer diligência no que tange a esse quesito haja vista que o assunto já tem posicionamento firmado. Assim, mesmo que não haja litispendência e tenha razão o apelante quanto a esse aspecto, na questão de fundo o apelante é carecedor de ação, por quanto falta-lhe interesse de agir, conforme passo a expor. 2 - O STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I e II. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso. 3 - Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória. 4 - Quanto ao alegado direito à emenda à inicial, é fato que o Código de Processo Civil determina a intimação das partes para que sanem eventuais irregularidades, evitando que o feito seja extinto sem resolução do mérito. Contudo, importa que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da habilitação de crédito diante da ausência de trânsito em julgado da ação civil pública, bem como do sobrestamento determinado pelo Supremo Tribunal. 5 - Destarte, é carecedor da ação o polo autoral, porquanto não existe necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento (art. 475-E do CPC/73, atual art. 509, inciso II do CPC/2015), mas mediante simples cálculos aritméticos (art. 475-B, do CPC/73, atual art. 509, §2º, do CPC/2015). 6 - Conforme já pacificado pelo STJ no julgamento do REsp 1.370.899/SP (art. 543-C, CPC), a mora temporária inicial a citação ocorrida nos autos da Ação Civil Pública liquidanda, e não a nova citação em cada liquidação/execução individual. Portanto, também sob esse aspecto não há nenhuma utilidade/necessidade na pretendida liquidação provisória. 7 - Por fim, apenas a título de fundamento obter dictum, verifica-se que os apelantes sequer estão contemplados pela decisão provisória que pretendem liquidar. Isso porque no julgamento da ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, precisamente quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, sob relatoria do e. Desembargador Federal Roberto Haddad, restou fixado que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 8 - Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014). 9 - Destarte, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece ao apelante, porquanto domiciliado em Taquaritinga/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória. 10 - Apelação não provida." (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 2119481, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, data da decisão: 24/05/2017, e-DJF3 de 02/06/2017).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO DESPROVIDA. I. A questão vertida nos autos consiste em cumprimento provisório de sentença ajuizada pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do antigo Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 - expurgos inflacionários. II. O STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. III. Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, independentemente do local de residência dos autores. IV. Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida. V. Apelação desprovida." (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 2160052, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 21/07/2016, e-DJF3 de 29/07/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CARÊNCIA DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. - A ação civil pública que embasa a presente ação refere-se à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos planos econômicos Bresser e Verão. Sobrestada por determinação do E. Supremo Tribunal Federal quando do reconhecimento da repercussão geral no RE 626.307/SP versadas razões recursais, essencialmente, sobre o mérito da pretensão (direito adquirido e ato jurídico perfeito em face dos expurgos inflacionários), e não somente aos critérios de correção monetária e incidência de juros. - Suspensão do processo principal, não há como dar prosseguimento à fase executiva que lhe é subseqüente, ainda que provisoriamente, considerando tratar-se de mera fase do processo sincrético, a teor da então vigente Lei nº 11.232/05. - A liquidação por artigos, prevista nos arts. 475-E e 475-F do CPC/1973, aplica-se tão-somente nas situações em que se faz necessário, para apurar o montante da condenação, a prova de fato novo, o que não se verifica no caso dos autos. - A "execução" individual da sentença dos autos da ação coletiva principal, que versa sobre expurgos inflacionários, deve ocorrer por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos, segundo o então vigente art. 475-B do CPC/1973 (matéria atualmente regulada pelo art. 509, § 2º, do NCPC), sendo manifesta a inadequação do procedimento eleito pela recorrente ao caso concreto. - A fim de combater ações e execuções individuais como a ora analisada, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.370.899/SP, apreciado sob a sistemática dos recursos repetitivos, pacificou que o termo inicial da mora começa a contar da citação ocorrida nos autos da ação civil pública liquidanda. - É fato que o CPC (art. 284 do CPC/1973 e art. 321 do CPC/2015) determina a intimação das partes para sanarem as irregularidades existentes na inicial, com vistas a evitar a extinção do feito sem resolução do mérito. Entretanto, descabida a intimação se a irregularidade não é sanável, como na espécie, em que há inadequação da via eleita, decorrente da ausência de trânsito em julgado da ação civil pública e do sobrestamento determinado pelo E. STF (STF - AREs 953221 e 956666; STJ - Enunciado Administrativo nº 6). - A parte apelante também padece de legitimidade. É que, no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". O recurso especial interposto desta decisão, acerca da abrangência territorial, ainda pendente de julgamento, assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014). - Fixado o alcance da sentença condenatória, limitada à competência do órgão julgador da ação civil pública, in casu, inviável aos apelantes postularem a execução provisória quanto à condenação, tendo em conta seu domicílio no município de Botucatu/SP. - O entendimento firmado no julgamento do REsp 1.243.887/PR e do REsp 1.247.150/PR não se estende ao caso em debate, na medida em que, nos referidos recursos não houve limitação subjetiva quanto aos associados, nem quanto ao território do órgão julgador. - Apelação improvida."(TRF-3, Quarta Turma, AC de n.º 2096014, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, data da decisão: 27/10/2016, e-DJF3 de 16/11/2016).

Assim, sendo totalmente descabida a própria propositura da presente demanda, mantenho a sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos da fundamentação supra.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. *In casu*, pretendemos autores, ora apelantes, o cumprimento provisório de sentença proferida em ação coletiva ajuizada pelo IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, processo n. 0007733-75.1993.403.6100.

2. No que se refere à abrangência territorial, é importante destacar que no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a qual se pretende executar provisoriamente, restou consignado que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador". Assim, a eficácia da decisão restringe-se à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo que, atualmente, compreende os municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014) (precedentes deste E. Tribunal).

3. Por outro lado, ainda que os apelantes fossem domiciliados dentro dos limites territoriais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a execução provisória não mereceria prosperar, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento. Ora, estando a Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste E. Tribunal).

4. Assim, sendo totalmente descabida a própria propositura da presente demanda, mantenho a sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por outros fundamentos.

5. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027387-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO INFORCATTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que, no dia 24/10/2019, foi proferido despacho de mero expediente pelo MM. Juiz de primeira instância, e tendo em vista o possível retorno dos autos físicos ao respectivo cartório, intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, cumpra o despacho Id 99809701.

Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006246-71.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ALTAMIRO BELO GALINDO, CELIA MARILENA CALVO GALINDO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006246-71.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ALTAMIRO BELO GALINDO, CELIA MARILENA CALVO GALINDO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por ALTAMIRO BELO GALINDO e CELIA MARILENA CALVO GALINDO em face do DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO e da DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PESSOAS FÍSICAS ("DERPF/SP"), e do SENHOR(A) PROCURADOR(A) GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando provimento jurisdicional que determine a manutenção de sua adesão ao PERT e o reconhecimento da extinção da dívida pelo pagamento à vista do débito, referente ao requerimento administrativo nº 10880.722320/2015-02, impedindo-se a sua exclusão do PERT.

Alegam os impetrantes, na inicial, que aderiram ao Programa de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Lei nº 13.496/2017, em setembro de 2017, com vistas a regularizar sua situação fiscal, optando pelo pagamento à vista de seus débitos tributários relativos a Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), objeto do Processo Administrativo nº 10880.722320/2015-02 na forma prevista no artigo 2º, inciso III, alínea "a" da Lei nº 13.496.

Argumenta que a Receita, através da Instrução Normativa RFB nº 1855/18, exigiu que fossem indicados os débitos incluídos no PERT em sistema específico da RFB até 28.12.2018, para fins de "consolidação dos débitos". O corre que em razão de problemas enfrentados no acesso ao sistema da RFB, os Impetrantes não conseguiram finalizar a indicação dos débitos pagos no contexto do PERT até a data exigida pelo artigo 3º da IN 1855/18. Aduz que o sistema informatizado não permitiu a inserção de dados pelo contribuinte e que em decisão proferida no PA nº 10880-721356/2019-94, a RFB indeferiu o pedido de processamento manual das informações relativas aos débitos quitados no contexto da Lei 13.496/17, aduzindo que os Impetrantes estavam excluídos do PERT, ao fundamento de que não teriam sido tempestivamente apresentadas as informações relativas aos débitos incluídos nesse programa de anistia para a consolidação dos débitos, com base no disposto no artigo 12, § 1º, da Instrução Normativa RFB nº 1711, de 16.6.17 ("IN 1711/17").

O juízo *a quo* deferiu, após a vinda das informações da autoridade impetrada, o pedido de liminar e concedeu a segurança para afastar a decisão administrativa que excluiu os impetrantes do PERT, com o consequente reconhecimento da extinção do crédito tributário administrado no Processo Administrativo nº 10880.722320/2015-02, e inscrito em Dívida Ativa sob o nº 80.1.19.110690-88, ante a quitação integral.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a essa E. Corte, para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em manifestação do e. Procurador Regional da República JOSÉ LEONIDAS BELLEM DE LIMA deixou de ofertar parecer, por não vislumbrar interesse público primário a justificar sua intervenção no feito.

É o breve relatório.

srevi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006246-71.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: ALTAMIRO BELO GALINDO, CELIA MARILENA CALVO GALINDO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão dos autos gravita em torno do direito dos impetrantes à manutenção no Programa de Regularização Tributária (PERT), com a análise das informações prestadas manualmente, ante a impossibilidade de inserção de dados, ante entraves apresentados no sistema informatizado da Receita Federal.

Pois bem

De fato, não merece reparos a sentença do juízo de primeiro grau.

In casu, é fato incontroverso que os impetrantes aderiram ao PERT e efetuaram o recolhimento das 5 (cinco) parcelas mensais e sucessivas, assim como do saldo residual no montante de R\$ 8.360.397,48 (oito milhões, trezentos e sessenta e seis mil, trezentos e noventa e sete reais e quarenta e oito centavos).

A parte impetrante apresentou os documentos aptos a comprovar a sua opção pelo PERT da RFB e o pagamento das guias DARF relativas às parcelas devidas, quitando integralmente o saldo devedor (Id 90547149 e 90547150).

Assim, como bem salientou o juízo *a quo*, embora a parte impetrante não tenha logrado bom êxito em inserir os dados no sistema da Receita, a parte comprovou o pagamento das guias DARF relativas às parcelas devidas, quitando integralmente o saldo devedor. Assim, não se afigura razoável reter o valor pago, sem dar a respectiva contraprestação, qual seja: a extinção da dívida pelo pagamento integral.

A prática dos atos administrativos não pode se tomar refém do sistema eletrônico. Ou seja, o sistema eletrônico é apenas um meio para que o ato administrativo se aperfeiçoe. Assim, havendo impossibilidade de inserção de dados no sistema por ausência de campo específico, o ato administrativo deve ser necessariamente praticado de outra forma, ainda que manualmente.

Nessa senda, já se posicionou a Egrégia Corte Regional, veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. COMPENSAÇÃO. FORMULÁRIO DE PAPEL. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 600/2005. PEDIDO TIDO COMO NÃO FORMULADO. INCABIMENTO. 1. Agravo retido a que se nega provimento, pois a intimação da União se deu em 06 de novembro de 2008, conforme se comprova pelo termo de carga de fls. 130, verso, e que a apelação foi protocolizada em 1º de dezembro de 2006. 2. É incabível a recusa no recebimento de pedido de ressarcimento de IPI, efetuado em formulário de papel ao invés do formulário virtual, se o impetrante, justificando a impossibilidade de fazê-lo em razão de ausência de campo específico para o mister, cumpre os requisitos da Instrução Normativa nº 600/2005. 3. Apelo da União a que se nega provimento. (TRF3, AMS 00035410920064036112, TERCEIRA TURMA, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 10/02/2009 PÁGINA: 205).

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA CONSIDERADA COMO "NÃO DECLARADA" POR MOTIVO DE AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO - INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 432/2004. DESCUMPRIMENTO DEVIDO A FALHA NO SISTEMA. I - Cuida-se de ação mandamental objetivando assegurar alegado direito de ter reconhecida e homologada a declaração de compensação apresentada à Secretaria da Receita Federal, sem a exigência da utilização do meio eletrônico imposta pela IN SRF 432/2004. II - A Instrução Normativa SRF nº 432, de 22/07/2004, que aprovou o programa pedido eletrônico de ressarcimento ou restituição e declaração de compensação, na versão 1.4 (PER/DCOMP 1.4), estabelecendo as hipóteses em que o sujeito passivo deveria utilizar o programa PER/DCOMP para declarar compensação ou formular pedido de restituição ou de ressarcimento apenas, veio ratificar o que já se havia deliberado a respeito, pelas Instruções Normativas anteriores, a partir da edição da IN SRF nº 360/2003. III - A impetrante carrou aos autos impressos das páginas do sítio eletrônico do Fisco em que fica evidenciada a impossibilidade de inserção de dados devido a falha no sistema informatizado para fins de compensação tributária (fls. 45/52), o que autoriza o contribuinte a apresentar a declaração em formulário de papel. Precedentes desta E.Corte. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF3, AMS 00055902120044036103, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/01/2017).

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - IN-SRF 600/2005 - IMPOSSIBILIDADE DE REQUERIMENTO VIA FORMULÁRIO ELETRÔNICO - RECURSO AO FORMULÁRIO FÍSICO: POSSIBILIDADE. 1. Pode-se compreender que o sistema eletrônico é irracional e não faz distinções entre o pequeno equívoco e a lesão aos altos interesses fiscais: débito é débito. 2. A irracionalidade burocrática e ineficiente é inegável. Há extensa e profunda discussão, partir da profusão de leis, portarias e da mais alta jurisprudência, sobre a responsabilidade pelo equívoco. 3. No caso concreto, contudo, a recusa é irregular. 4. O formulário impresso deve ser aceito, diante da falha sistêmica, nos termos dos artigos 26, 31 e 76, da IN/SRF nº. 600/2005. 5. Agravo interno provido, em parte, para determinar a análise do pedido de compensação, pela Administração. (TRF3, AC 0020420-65.2012.4.03.6182, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA INDEVIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. I - Pretendendo incluir os débitos insertos nos processos administrativos nºs 13804720.544/2013-19 e 13804.721.837/2013-13 em parcelamento, os quais não estavam disponíveis no sistema informatizado para consolidação no âmbito da Receita Federal, procedeu-se à consolidação manual dos débitos no processo administrativo nº 18186.728.728/2015-29. Posteriormente, verificou-se a indevida inscrição dos débitos em dívida ativa da União. II - A PFN e a RFB reconheceram o direito da impetrante, procedendo-se ao cancelamento das inscrições, bem como à consolidação dos débitos no parcelamento da Lei nº 12.996/2014. III - Remessa oficial desprovida. (REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 361571 0019435-46.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, eDJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2016)

Assim, mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, repisando que a impetrante não poderá ser excluída do programa de parcelamento em virtude da ausência de consolidação do referido processo administrativo.

Dessa forma, **nego provimento** à remessa oficial e mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PRT). CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITO CONSTATE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A questão dos autos gravita em torno do direito dos impetrantes à manutenção no Programa de Regularização Tributária (PERT), com a análise das informações prestadas manualmente, ante a impossibilidade de inserção de dados, ante entraves apresentados no sistema informatizado da Receita Federal.
2. Embora a parte impetrante não tenha logrado bom êxito em inserir os dados no sistema da Receita, a parte comprovou o pagamento das guias DARF relativas às parcelas devidas, quitando integralmente o saldo devedor. Assim, não se afigura razoável reter o valor pago, sem dar a respectiva contraprestação, qual seja: a extinção da dívida pelo pagamento integral.
3. A prática dos atos administrativos não pode se tomar refém do sistema eletrônico. Ou seja, o sistema eletrônico é apenas um meio para que o ato administrativo se aperfeiçoe. Assim, havendo impossibilidade de inserção de dados no sistema por ausência de campo específico, o ato administrativo deve ser necessariamente praticado de outra forma, ainda que manualmente.
4. Precedentes.
5. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e manteve a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5018407-92.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: CLAUDIO DO AMARAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENAN LIRA VOGT DEUS - SP398908-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5018407-92.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: CLAUDIO DO AMARAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENAN LIRA VOGT DEUS - SP398908-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Cláudio do Amaral** em face do Gerente do Instituto Nacional do Seguro Social da Agência Pinheiros, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada dar andamento a processo administrativo de concessão de benefício.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 10 (dez) dias, dê prosseguimento ao recurso administrativo protocolado em 24.10.2017, relativo ao NB 41/184.200.168-7, desde que não haja por parte do impetrante nenhuma providência a ser cumprida.

Ao final, a MM. Juíza *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida.

Vieram os autos para o reexame necessário.

A Procuradoria Regional da República, emparecer da lavra da e. Dra. Maria Sílvia de Meira Luedemann, opinou pelo desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5018407-92.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: CLAUDIO DO AMARAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENAN LIRA VOGT DEUS - SP398908-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada dar andamento a processo administrativo de concessão de benefício.

Como é cediço, cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Nesse sentido, a Lei n. 9.784/1999 determina ao Poder Público o *prazo* de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. *In verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o *prazo* de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

No caso em apreço, o requerimento administrativo de aposentadoria por idade de pessoa com deficiência, formulado pelo impetrante, foi indeferido, razão pela qual apresentou recurso administrativo, protocolado em 24.10.2017, perante a Agência da Previdência Social de Pinheiros.

Registre-se que até a data da impetração do *mandamus* (22.10.2018), ou seja, um ano depois, ainda não existia qualquer perspectiva de decisão por parte da autoridade coatora.

Segundo informação do próprio INSS, o recurso foi encaminhado à Coordenação de Gestão Técnica do CRPS, em 05.04.2018, onde permanece aguardando distribuição desde então (ID 77850558 - Pág. 1-2).

Constatado, deste modo, que a autoridade impetrada extrapolou os limites da razoabilidade em relação à demora na apreciação do recurso administrativo, a r. sentença deve ser mantida tal como lançada.

A respeito do tema, colhem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMENq/RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010. ..DTPB-.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. *PRAZO*. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o *prazo* de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no *prazo* legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifêi)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE ADMINISTRATIVA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. [...] II - De acordo com os documentos juntados aos autos demonstram de plano a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificativa plausível por parte da autoridade para a demora na análise do processo administrativo, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade. III - Agravo legal não provido". (AMS 00218437820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014. ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO DE PETIÇÃO. OBTENÇÃO DE RESPOSTA. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ILEGALIDADE. 1. Assiste direito líquido e certo à impetrante, de receber uma resposta da Administração Pública, acerca do requerimento formulado. 2. Todas as pessoas, físicas e jurídicas, têm assegurado o direito de invocar o Poder Público, a fim de receber uma resposta acerca de uma determinada questão ou situação considerada abusiva ou contrária ao direito. 3. Cuida-se do direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", da CF), no qual se encontra, implícito, o direito de receber a respectiva resposta, dentro de *prazo* razoável (Princípio da Eficiência da Administração Pública - art. 37, caput, da CF). 4. Protocolado o pleito de restituição em 17/02/05 (cf. fls. 29), sem que o mesmo houvesse sido analisado até a data do ajuizamento deste *mandado de segurança* (em 06/07/05), resta configurada a omissão legal por parte da autoridade administrativa. 5. Ao tratar do dever de decidir, a Lei 9784/99, reguladora do processo administrativo no âmbito federal, fixa o *prazo* de 30 dias para tanto. 6. Correta a sentença ao fixar o *prazo* de 15 dias para conclusão do processo administrativo. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 279903. TRF3. e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1229. 24/08/2011. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA) (grifêi)

Diante do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008582-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008582-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (relator):

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança no *writ* impetrado por **Fátima Fernandes Rodrigues De Souza** em face de ato do **Diretor do Departamento de Benefícios por Incapacidade do Instituto Nacional do Seguro Social**, que determinou à autoridade coatora que deixasse de promover a retenção de imposto de renda na folha de pagamento da impetrante, porquanto estaria amparada pela isenção do art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, por ser portadora de neoplasia maligna.

Sem recurso voluntário, vieram autos a essa Corte Regional, por força do reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei no 12.016/09).

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sonia Maria Curvello, deixou de exarar parecer, por entender que não há interesse público primário a justificar sua intervenção no feito.

É o relatório.

srevi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008582-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 24ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator):

De fato, não merece reforma a r. sentença do juízo *a quo*.

O inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 11.052/04, prevê a isenção do imposto de renda para os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

Art. 6º - Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

[...]

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;

É incontroverso nos autos que a impetrante foi acometida por neoplasia maligna, de modo que resta inequívoco o direito da apelada à isenção, nos termos do artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, supracitado.

Depreende-se da análise da norma em questão que o objetivo do legislador foi desonerar da tributação do imposto de renda o aposentado que esteja acometido de qualquer das moléstias ali indicadas, a fim de que tenha melhores condições financeiras de arcar com os custos necessários ao seu tratamento, possibilitando-lhe uma melhor qualidade de vida.

No caso em exame, como sobredito, há prova de que a impetrante foi diagnosticada com neoplasia maligna, fato este reconhecido pela perícia médica oficial, promovida em 14/06/2011, pelo Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo.

Consigno, outrossim, que não se pode exigir a contemporaneidade da doença, como pressuposto ao reconhecimento do direito à isenção, uma vez que, mesmo nos casos em que o paciente venha a obter sucesso no tratamento com a sua cura, deve-se garantir-lhe condições de continuar a realizar exames e tomar outras medidas com frequência, para que haja um controle da doença.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados, tanto do STJ, como dos Tribunais Regionais:

"TRIBUNÁRIO - AÇÃO MANDAMENTAL - IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - NEOPLASIA MALIGNA - LEI N. 7.713/88 - DECRETO N. 3.000/99 - NÃO-INCIDÊNCIA - PROVA VÁLIDA E PRÉ-CONSTITUÍDA - EXISTÊNCIA - CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS - DESNECESSIDADE - MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - PRECEDENTES.

1. Cinge-se a controvérsia na prescindibilidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna, para que servidor o público aposentado, submetido à cirurgia para retirada da lesão cancerígena, continue fazendo jus ao benefício isencional do imposto de renda, previsto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88.

2. Quanto à alegada contrariedade ao disposto no artigo 267, inciso VI, do CPC, por ausência de prova pré-constituída, não prospera a pretensão; porquanto, o Tribunal de origem, como soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, confirmou a decisão recorrida e entendeu estar presente documento hábil para comprovar a moléstia do impetrante. Pensar de modo diverso demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

3. O mesmo argumento utilizado pela Corte de origem tem a virtude de afastar a alegação de violação dos artigos 30, caput e § 1º da Lei n. 9.250/95 e 39, § 4º, do Regulamento do Imposto de Renda, a saber: o Decreto n. 3.000/99, feita pelo recorrente.

4. Ainda que se alegue que a lesão foi retirada e que o paciente não apresenta sinais de persistência ou recidiva a doença, o entendimento dominante nesta Corte é no sentido de que a isenção do imposto de renda - em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem como objetivo diminuir o sacrifício do aposentado, aliviando os encargos financeiros relativos ao acompanhamento médico e medicações ministradas. Precedente: REsp 734.541/SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.2.2006, DJ 20.2.2006.

5. O art. 111 do CTN, que prescreve a interpretação literal da norma, não pode levar a aplicar o direito à absurda conclusão de que esteja ele impedido, no seu mister de apreciar e aplicar as normas de direito, de valer-se de uma equilibrada ponderação dos elementos lógico-sistemático, histórico e finalístico e teleológico, os quais integram a moderna metodologia de interpretação das normas jurídicas. (REsp 192.531/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 17.2.2005, DJ 16.5.2005.)

Recurso especial improvido." (grifei)

(STJ, RESP n. 967693, Proc. n. 200701602183/DF, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, DJ de 18/09/2007, p. 296)

"TRIBUNÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. INCISO XIV, DO ART. 6º, DA LEI Nº. 7.713/88. A LEI NÃO EXIGE QUE DOENÇA ESTEJA EM ATIVIDADE.

I - Os proventos de aposentadoria do portador de neoplasia maligna são isentos do pagamento do Imposto de Renda, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88 (q. v. verbi gratia AC 2001.38.00.013833-3/MG, publicado em 24/06/2005).

II - Não é necessário que a doença (neoplasia maligna) esteja em atividade para que o seu portador faça jus à isenção, uma vez que o espírito da lei é o justamente favorecer o tratamento de seu portador, ainda que seja para

impedir sua manifestação no organismo.

III - Apelação provida para conceder a segurança vindicada." (grifei)

(TRF/1ª Região, AMS n. 200534000281942/DF, 8ª Turma, Relator Des. Fed. Carlos Fernando Mathias, DJ de 18/12/2006, p. 266)

"TRIBUNÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PENSÃO - ISENÇÃO - ART. 6º XIV E XXI DA LEI Nº 7.713/88 - DOENÇA GRAVE

I - Inaplicável o art. 30, § 1º da Lei nº 9.250/95, vez que a neoplasia maligna não é doença passível de controle no sentido estrito da lei, sendo uma moléstia sujeita a acompanhamento constante, pois, mesmo que aparentemente, esteja superado o problema, ninguém pode afirmar com certeza que ela não ressurgirá no futuro.

II - Embargos de declaração improvidos." (grifei)

(TRF/2ª Região, EDAC - Embargos de Declaração na Apelação Cível n. 385741, Proc. 200451010119090/RJ, 3ª Turma Esp., Relatora Juíza Tania Heine, DJU DE 12/12/2007, P. 155/156)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ISENÇÃO FISCAL. ARTIGO 6º, XIV, DA LEI Nº 7.713/88, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.541/92. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. PACIENTE SUBMETIDO A ATO CIRÚRGICO (PROSTATECTOMIA RADICAL). FINALIDADE DA LEI.

1. A preliminar, argüida pela agravante, não pode ser acolhida, uma vez que suficientemente assente na jurisprudência, inclusive da Turma, que a concessão de antecipação de tutela, uma vez que presentes os requisitos próprios, é direito da parte, ainda que a decisão definitiva, contra a Fazenda Pública, esteja a depender do reexame necessário, não se confundindo a eficácia definitiva com o provimento dado no bojo da jurisdição preventiva, enquanto garantia constitucional. Também inviável a preliminar, argüida pelo agravado, de irregularidade na formação do instrumento, pois o recurso foi instruído com as peças obrigatórias, cabendo, em relação às denominadas lites, a prévia intimação da agravante para regularização, como condição para a aplicação de sanção processual, o que sequer foi necessário, tendo em vista a juntada voluntária promovida pelo próprio agravado.

2. O inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 8.541/92, prevê a isenção do imposto de renda aos portadores de neoplasia maligna, benefício fiscal que se reputa devido, em juízo sumário, ainda que o contribuinte, com diagnóstico de carcinoma (tumor maligno) de próstata, tenha sido submetido à cirurgia (prostatectomia radical) que, enquanto mera forma de tratamento, sem garantia de cura definitiva, não o excluiu, pois, da incidência da norma especial.

3. A lei não distinguiu, para efeito de isenção, o estágio da doença, que por sua gravidade e fatalidade potencial, exige, qualquer que seja sua extensão e fase, tratamento dispendioso e contínuo, fator que, certamente, orientou o legislador a conceder aos contribuintes, em tal condição, o benefício fiscal, como forma de garantir a própria sobrevivência.

4. *Agravo de instrumento conhecido e desprovido.* (grifei)

(TRF/3ª Região, AG n. 197467, Proc. 200403000038079/SP, 3ª Turma, Relator Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 15/06/2005, p. 394)

Assim, entendo restar cabalmente demonstrada a hipótese autorizadora da isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, como pretendido pela autora.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. ARTIGO 6º, XIV, DA LEI Nº 7.713/88. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. DIREITO ASSEGURADO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Caso em que a impetrante busca provimento jurisdicional que lhe assegure a isenção de imposto de renda, porquanto portadora de neoplasia maligna.
2. De fato, o inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 11.052/04, prevê a isenção do imposto de renda para portadores de uma série de doenças, dentre elas a *neoplasia maligna*.
3. É incontroverso nos autos que a impetrante foi acometida pela referida doença, de modo que resta inequívoco seu direito à isenção, nos termos do artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/1988, supracitado.
4. Depreende-se da análise da norma em questão que o objetivo do legislador foi desonerar da tributação do imposto de renda o aposentado que esteja acometido de qualquer das moléstias ali indicadas, a fim de que tenha melhores condições financeiras de arcar com os custos necessários ao seu tratamento, possibilitando-lhe uma melhor qualidade de vida.
5. Consigno, outrossim, que não se pode exigir a contemporaneidade da doença, como pressuposto ao reconhecimento do direito à isenção, uma vez que, mesmo nos casos em que o paciente venha a obter sucesso no tratamento com a sua cura, deve-se garantir-lhe condições de continuar a realizar exames e tomar outras medidas com frequência, para que haja um controle da doença.
6. Precedentes, tanto do STJ, como dos Tribunais Regionais Federais.
7. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027950-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SUELEN AGUENA SALES LAPA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDLAINE NAIARA LOUREIRO VALIENTE - MS21623-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Suelen Aguenta Sales Lapa em face de decisão que, em ação de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial.

Por meio do despacho de id 102346973 determinei à parte agravante que trouxesse para os autos, no prazo de 5 (cinco) dias, a decisão agravada e a respectiva certidão de intimação, a fim de aferir a tempestividade do recurso.

Decorreu o prazo e a parte se manteve inerte.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o artigo 1.017 do CPC, em seu inciso I, as peças processuais que são consideradas obrigatórias para a interposição de agravo de instrumento.

"Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

1 - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Segundo foi indicado no recurso, a decisão agravada seria aquela de id 100870218, proferida em 30 de abril de 2019. Não consta, porém, a certidão de intimação, documento hábil à comprovação da tempestividade do recurso apresentado neste Tribunal em 25 de outubro de 2019.

O argumento exposto no agravo, de que o prazo ainda sequer começou a fluir diante da ausência de juntada do mandado de citação nos autos, não prospera.

Com efeito, já foi decidido no âmbito desta E. Terceira Turma, nos autos do agravo de instrumento nº 5021072-40.2017.4.03.0000, de minha relatoria, que havendo advogado constituído nos autos da ação de improbidade administrativa em momento anterior ao do recebimento da petição inicial, é da publicação desta decisão que passa a fluir o prazo para interpor recurso, sendo desnecessária a ocorrência da citação do réu.

De fato, a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) edita:

“Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

(...)

§ 7º. Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8º. Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

§ 9º. Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação.

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento.”

Ao que se extrai do texto de lei, não se mostra correto o entendimento do agravante de que é necessário ser citado para iniciar o prazo para a interposição do recurso de agravo de instrumento.

A citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual (artigo 238 do CPC). É o primeiro ato determinado pelo juiz ao receber uma petição inicial. Assim, ao receber uma petição inicial numa ação de cobrança, v.g., verificando que a inicial se encontra apta o juiz determina a citação da parte contrária e, a partir de então, a lide encontra-se estabelecida em seus aspectos formal e material.

No entanto, no processo civil para apuração e responsabilização por improbidade administrativa, a Lei nº 8.429/92 determina que proposta a ação e “*estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias*” (§ 7º do artigo 17).

Conforme ensina **Calil Simão**, “*nos processos que envolvem apuração e punição de infrações relacionadas com a função pública, é comum existir uma fase denominada preliminar, instalada entre a propositura da demanda e o seu recebimento. É assim com a responsabilidade penal dos funcionários públicos (CPP, arts. 513-518), como também na responsabilidade pelas infrações consideradas ímprobas (LIA, art. 17, § 7º). Esse período ou momento recebe o nome de “Juízo Prévio de Admissibilidade”, em contraposto ao juízo de recebimento da ação propriamente dito, chamado simplesmente de Juízo de Admissibilidade. Tais procedimentos especiais parte de uma premissa única: a condição de funcionário como inerente à prática da infração*” (Improbidade Administrativa – Teoria e Prática, 3ª edição, JHMIZUNO, pág. 481).

Nessa fase anterior ao recebimento da petição inicial o agente a quem se imputa a prática de ato ilícito já veio para os autos se defender. Foi notificado para isso (§ 7º). A função da norma, segundo magistério supra, é:

“– Cientificar que contra ele [servidor público] pende uma pretensão com base na Lei nº 8.429/92;

- Assegurar o seu direito de manifestação. Ou seja, o direito de afastar a pretensão do autor antes mesmo do recebimento da ação;

- Viabilizar a atividade prevista no § 8º do art. 17 da LIA;

- Assegurar que seus argumentos sejam apreciados pelo Juízo.” (ob. cit., págs. 488-489)

Como se percebe, é por meio da defesa preambular, apresentada após a notificação, que a parte demandada vema juízo impugnar a viabilidade da ação de improbidade administrativa.

Tem-se, conseqüentemente, que é a partir do momento da publicação da decisão que recebe a petição inicial que se inicia o prazo para apresentação de recurso legal. Neste sentido destaco o disposto no § 10 do artigo 17 da LIA: “*Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento*”.

Despropositado o argumento de que se deve esperar a citação, como quer fazer crer o agravante. Novamente me valendo da obra doutrinária acima, “*é indispensável a interposição do agravo na forma de instrumento; caso contrário, ocorrerá grave lesão de difícil ou incerta reparação, já que a LIA garante uma fase preliminar à admissibilidade da ação como forma de afastar as lides temerárias em sede de cognição sumária – ou seja – com o objetivo de colocar fim à atividade jurisdicional de conhecimento*” (ob. cit., pág. 516).

Ora, se o intento do agravante é trancar a ação civil, corolário lógico é que o faça assim que tome conhecimento da decisão que a admitiu. E, na espécie, o conhecimento ocorreu com a publicação da decisão no Diário Eletrônico da Justiça.

Aplicável à espécie o estatuído no artigo 224, caput e §§ 2º e 3º do CPC, *in verbis*:

“Art. 224. Salvo disposição em contrário, os prazos serão contados excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento.

(...)

§ 2º. Considera-se como data de publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico.

§ 3º. A contagem do prazo terá início no primeiro dia útil que seguir ao da publicação.”

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III, do CPC, uma vez que manifestamente inadmissível, **NÃO CONHEÇO** do recurso.

Oportunamente, baixemos autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029356-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: AGROPECUARIA SCHIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Insurge-se a agravante contra decisão proferida em mandado de segurança no qual se pretende determinação para que a r. Autoridade Coatora: (i) procedesse à análise e resolução definitiva dos Pedidos Administrativos de Ressarcimento elencados na Tabela 1 e no pedido “b.1” da exordial (protocolados há mais de 360 dias); (ii) abstenha-se de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos oriundos de todos os Pedidos de Ressarcimento objeto dos autos de origem, elencados nas Tabelas 1 e 2 e nos pedidos “b.1” e “b.2” da exordial, com débitos em situação de exigibilidade suspensa; e (iii) corrija monetariamente, pela Taxa SELIC, os valores extemporaneamente reconhecidos.

Alega, em suma, fazer jus à "devida recomposição dos valores reconhecidos em favor da Agravante nos Processos de Ressarcimento objeto dos autos, com a devida aplicação da correção monetária pela Taxa Selic incidente sobre os créditos extemporaneamente ressarcidos".

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de tutela provisória devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência, o artigo 311 do Código de Processo Civil indica a necessidade de que as alegações de fato possam ser comprovadas por meio de documentos, com tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Tem-se, pois, mecanismos excepcionais de outorga da tutela pretendida, na medida em que sua concessão não se satisfaz com a mera alegação do perigo da demora ou da possibilidade de dano grave ou de difícil reparação.

No presente caso a tutela foi inicialmente deferida "não somente para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise dos Pedidos de Ressarcimento nºs 20592.78092.150517.1.1.18-4970; 08237.09491.150517.1.1.19-2078; 35692.27568.071117.1.1.18-5796; 09806.15199.071117.1.1.19-9269; 36395.57123.310118.1.1.19-7108; e 23297.63433.160418.1.1.19-0100, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias. Ademais, deve a autoridade impetrada se abster de efetuar a retenção de ofício dos créditos reconhecidos nos Processos de Ressarcimento nºs 16692-720.012/2016-19; 10880-904.129/2018-11; 10880-904.130/2018-46; 10880-959.545/2018-57; e 10880-959.546/2018-00 e, conseqüentemente, de realizar a compensação de ofício com débitos que estejam com a sua exigibilidade suspensa"

Constou da referida decisão que "não sendo objeto do *mandamus*, uma vez que não constitui omissão da autoridade coatora (ausência de análise dos pedidos) ou ação ilegal (compensação de ofício), não há como se deferir a liminar para estabelecer um prazo à liberação dos créditos já reconhecidos ou na eventualidade de assim o serem. O mesmo se conclui quanto ao pedido de incidência da taxa Selic".

Foram, então, opostos embargos de declaração por ambas as partes, os quais foram parcialmente acolhidos nos seguintes termos:

"Diante dos embargos da União, rejeito que haja contradição entre a ausência de determinação de prazo para pagamento e a ordem de abstenção de compensação de ofício. Reconheço, porém, que em dado trecho da decisão, consignou-se que a compensação de ofício não seria objeto da demanda, o que não é verdade, pois tal óbice é o que se pretende afastar no presente *mandamus*."

Aclaro, ainda, que a decisão não determinou o pagamento em si, mas o processamento dos pedidos administrativos, conforme o trâmite próprio e ordinário seguido na via administrativa.

Logo, acolho parcialmente o recurso fazendário.

Passo a analisar os embargos de declaração opostos pela impetrante:

Alega a embargante que a decisão embargada incorreu em possível obscuridade e/ou omissão em sua parte dispositiva, em relação a quais processos a r. autoridade coatora deverá abster-se de compensar e reter de ofício com débitos de titularidade da embargante desprovidos de exigibilidade, bem como em possível erro material, ao considerar que o pedido de incidência de correção monetária dos créditos pela taxa Selic não seria objeto dos autos.

Alega que também é necessária a determinação para que a r. autoridade coatora, após a conclusão da análise do direito creditório dos Pedidos de Ressarcimento indicados na "Tabela 1" e, conseqüentemente, no item "b.1" da exordial, em caso de decisão administrativa favorável, abstenha-se de compensar e reter de ofício também os créditos de tais Pedidos de Ressarcimento com débitos de sua titularidade que encontram-se com exigibilidade suspensa.

No mérito, de fato, verifico a alegada omissão em relação aos débitos constantes da "tabela b.1", uma vez que em relação a estes a decisão deixou, incorrendo em omissão, de determinar que a autoridade impetrada, após a conclusão da análise dos Pedidos de Ressarcimento no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, também se abstenha de compensar e reter de ofício também os créditos de tais Pedidos de Ressarcimento com débitos de sua titularidade que encontram-se com exigibilidade suspensa, razão pela qual acolho os embargos de declaração que deverá ter o seguinte teor:

"Ante o exposto, **defiro a liminar** requerida para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise dos Pedidos de Ressarcimento nºs 20592.78092.150517.1.1.18-4970; 08237.09491.150517.1.1.19-2078; 35692.27568.071117.1.1.18-5796; 09806.15199.071117.1.1.19-9269; 36395.57123.310118.1.1.19-7108; e 23297.63433.160418.1.1.19-0100, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, devendo a autoridade impetrada se abster, caso seja favorável, de realizar a compensação de ofício com débitos que estejam com a sua exigibilidade suspensa. De igual modo, em relação aos créditos reconhecidos nos Processos de Ressarcimento nºs 16692-720.012/2016-19; 10880-904.129/2018-11; 10880-904.130/2018-46; 10880-959.545/2018-57; e 10880-959.546/2018-00, devendo a autoridade impetrada se abster de efetuar a compensação de ofício com débitos que estejam com a sua exigibilidade suspensa.

Frise-se que, como acolhimento dos embargos da parte impetrada, resta prejudicada a parte acerca de erro material, no que tange à incidência de correção monetária dos créditos pela taxa Selic, uma vez que suprimida este parágrafo da decisão"

Denota-se que, não obstante tenha o Juízo *a quo* mencionado que não "determinou o pagamento em si, mas o processamento dos pedidos administrativos, conforme o trâmite próprio e ordinário seguido na via administrativa", deixou de apreciar o pedido expressamente formulado pela impetrante substanciado na incidência da Taxa SELIC dos valores extemporaneamente reconhecidos nos aludidos pedidos de ressarcimento.

Entretanto, não tendo o Juízo *a quo* analisado referido pedido, é vedado ao Tribunal fazê-lo, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição.

Ante o exposto, defiro parcialmente o provimento pleiteado para determinar que o Juízo *a quo* analise a questão mencionada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005093-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005093-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela GRÁFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA, em face do acórdão de ID nº 63908552, o qual, a Turma, por maioria, conheceu do recurso, e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

O acórdão está assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor; reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

2. Dispõe a Lei nº 6.830/80: "Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

3. Destaca-se a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'.

Alega, em síntese, que a exceção de pré-executividade apresenta no mérito a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS de acordo precedente firmado o RE nº 574.706, julgado em sede de repercussão geral pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005093-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Como efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

No que tange à possibilidade de suspensão do feito, assim constou da decisão:

"Dispõe a Lei nº 6.830/80:

Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustenta a agravante a nulidade da CDA.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelo agravante."

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]''. (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- 2 - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.
- 3 - Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNITIME COMERCIO DE PECAS E RELOGIOS - EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNITIME COMERCIO DE PECAS E RELOGIOS - EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNITIME COMÉRCIO DE PEÇAS E RELÓGIOS EIRELI – ME, em face do acórdão de ID nº 63906473, o qual, a Turma, por maioria, conheceu do recurso, e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

O acórdão está assimementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

2. Dispõe a Lei nº 6.830/80: "Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

3. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

4. Destaca-se a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Alega, em síntese, a possibilidade de análise das questões indicadas, independente de produção de provas.

Requer a apreciação da matéria para fins de prequestionamento explícito dos artigos 1º e 3º da Lei n. 9.718/98, Leis Federais 10.632/7 e 10.833/03 e da Emenda Constitucional 20/98, Leis Complementares 7/70 e 70/91 e art. 195, I, "b" da Constituição Federal, art. 543-B do CPC, Súmula 393/STJ.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007678-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNITIME COMERCIO DE PECAS E RELOGIOS - EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

No que tange à possibilidade de suspensão do feito, assim constou da decisão:

"Todavia, conforme destacado pelo Juízo de origem, "em que pese o decidido pelo E. STF, os fatos alegados pelo excipiente de que houve inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS cobrados nas CDA's 80.6.15.084163-91 e 80.7.15.021650-33, demandam a produção de prova para sua elucidação, o que se afigura incabível nesta seara processual"

A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Destaco, sobre o tema dilação probatória, a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada."

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]" (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- 2 - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.
- 3 - Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003652-34.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTERLAR COMERCIO DE UTILIDADES LTDA
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM MUNAROLO - SP184882-A, ERICA BELLiard SEDANO - SP130689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003652-34.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTERLAR COMERCIO DE UTILIDADES LTDA
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM MUNAROLO - SP184882-A, ERICA BELLiard SEDANO - SP130689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **Centerlar Comércio de Utilidades Ltda.**, em face do acórdão de ID nº 63918564, o qual, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial e deu provimento à apelação adesiva da impetrante.

O acórdão está assimementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. APELAÇÃO ADESIVA PROVIDA.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
2. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação da União.

3. O conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Precedente desta E. Terceira Turma.
4. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.
5. Não estabelecido a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito extunc, até decisão contrária do C. STF.
6. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito do autor a compensação dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credor tributário.
7. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinquenal.
8. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.
9. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
10. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
11. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
12. Apelação da União e remessa oficial desprovidas; apelação adesiva provida.

Alega a embargante omissão em relação à fixação dos honorários sucumbenciais, conforme determina o artigo 85, §1º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003652-34.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTERLAR COMERCIO DE UTILIDADES LTDA
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM MUNAROLO - SP184882-A, ERICA BELLiard SEDANO - SP130689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cuida-se o presente feito de mandado de segurança, cuja lei determina:

"Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé".

Por se tratar de norma especial, deve prevalecer sobre o regramento do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.

1. A teor do que dispõem o art. 1.021, § 1º, do CPC/2015 e a Súmula 182 do STJ, a parte deve infirmar, nas razões do agravo interno, todos os fundamentos da decisão atacada, sob pena de não ser conhecido o seu recurso.
2. Hipótese em que o recorrente não se desincumbiu do ônus de impugnar, de forma clara e objetiva, os motivos da decisão ora agravada.

3. É indevida a condenação em honorários advocatícios no mandado de segurança, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/2009, de modo que não há previsão para arbitramento dos honorários sucumbenciais do art. 85, § 11, do CPC/2015.

4. Agravo interno não conhecido. Exclusão, de ofício, da majoração dos honorários sucumbenciais.

(AgInt no AREsp 1263878/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 12/06/2019) - grifei.

Assim, sequer se cogitaria arbitrar honorários em razão da sucumbência recursal, uma vez que, conforme entendimento do C. STJ, os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em majoração) ao ônus estabelecido previamente.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO.

AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PROVIDO.

1. A ação que originou o Apelo Nobre foi o Mandado de Segurança, sendo, portanto, inaplicável o art. 85, § 11 do Código Fux, bem como diante da disposição contida no art. 25 da Lei 12.016/2009.

3. Segundo entendimento desta Corte, os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em majoração) ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou na de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais (AREsp. 1.050.334/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 3.4.2017).

4. Agravo Interno da Contribuinte provido.

(AglInt no AREsp 1124937/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019) – grifei

Portanto, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Cuida-se do presente feito de mandado de segurança, cuja lei prevê o não cabimento de condenação em honorários advocatícios.

III - Incabível o arbitramento de honorários recursais, pois conforme entendimento do C. STJ, estes não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em majoração) ao ônus estabelecido previamente. Precedente.

IV - Não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025088-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: NILSON MOREIRA CASTRO, DELMINDA MOREIRA CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025088-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: NILSON MOREIRA CASTRO, DELMINDA MOREIRA CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelos exequentes em face do acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação (Id nº 87784383), em sede de cumprimento provisório de sentença relativo a créditos decorrentes da decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733.1993.403.6100. Eis a ementa do julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO OU CONGRUÊNCIA. OBSERVÂNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307/SP. SOBRESTAMENTO PELO STF. DECISÃO PROFERIDA EM ACP. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Execução provisória individual de créditos reconhecidos nos autos de ação civil pública, referentes a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança.

2. A sentença observou os limites do pedido, não se verificando afronta ao princípio da adstrição/congruência na espécie. Preliminar afastada.

3. Por força de decisão proferida nos autos do RE nº 626.307/SP, recurso processado sob a sistemática da repercussão geral, a tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 encontra-se suspensa, a obstar a instauração da fase processual executiva, ainda que de forma provisória.

4. Consoante esclarecido no julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, a eficácia da decisão circunscreveu-se à competência territorial do órgão julgador, a saber, 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, a qual não compreende o Município onde a titular da conta residia.

5. Ausência de interesse processual. Extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015.

6. Apelação desprovida.

Sustentam os embargantes, em síntese, ser omissa a *decisum* quanto: i) à possibilidade de execução provisória do julgado; ii) ao acordo coletivo já homologado pelo STF, a implicar o sobrestamento do feito até o prazo final de adesão aos seus termos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025088-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: NILSON MOREIRA CASTRO, DELMINDA MOREIRA CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pelas partes embargantes, não se verificam, na decisão impugnada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

De fato, com base em precedentes desta E. Turma, o acórdão recorrido manteve a sentença em razão da ausência de interesse processual, seja em razão dos limites territoriais da decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, seja por força do sobrestamento determinado pelo C. STF nos autos do RE nº 626.307/SP.

Esclareceu-se, outrossim, não ser o caso de sobrestar o andamento do presente feito, na medida em que incabível a própria instauração da fase executiva.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, o inconformismo das recorrentes em relação aos fundamentos da *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]." (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgrRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026268-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: PAGE INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHALTA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026268-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: PAGE INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHALTA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela PAGÉ INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA, em face do acórdão de ID nº 57322943, o qual, a Turma, por maioria, conheceu do recurso, e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

O acórdão está assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admite os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor; reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

2. Dispõe a Lei nº 6.830/80: "Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

3. Destaca-se a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.'

Alega, em síntese, que a obrigação exequenda não se reveste de liquidez, visto que do "quantum debeatur" deve ser excluída a parte decorrente da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a apreciação da matéria para fins de prequestionamento explícito dos artigos 493, 783, 803, 926 e 927 do Código de Processo Civil, do artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional, do artigo 3º, caput da Lei nº 9.718/98, do artigo 1º, §§ 1º e 2º da Lei nº 10.637/02 e do artigo 1º, §§ 1º e 2º da Lei nº 10.833/03.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026268-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: PAGE INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHALTA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

No que tange à possibilidade de suspensão do feito, assim constou da decisão:

“Dispõe a Lei nº 6.830/80:

Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite” (grifou-se).

Sustenta a agravante a nulidade das CDAs.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.”

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

“Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]”. (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

2 - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

3 - Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: PRO-COLOR QUIMICA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: PRO-COLOR QUIMICA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **Pro-Color Química Industrial Ltda**, em face do acórdão de ID nº 90203137, o qual, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

O acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 783/2017. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DA RENÚNCIA.

- 1. Essa E. Terceira Turma possui entendimento pacificado no sentido de que havendo renúncia ao direito pelo autor, para fins de arbitramento de verba honorária deve-se analisar o tipo de ação proposta e a legislação em vigor na época da renúncia. Precedentes.*
- 2. No presente caso, a Autora requereu a renúncia em 25/08/2017 (fl. 248), quando estava em vigor a Medida Provisória nº 783/2017, a qual previa em seu artigo 5º, §3º, não eximir o autor da ação do pagamento dos honorários, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.*
- 3. Sentença em consonância com a jurisprudência desta Turma.*
- 4. Apelação desprovida.*

Sustenta a embargante contradição no acórdão, pois manteve a condenação da embargante em honorários, porém constou precedente que afastou a condenação em honorários de sujeitos passivos que possuíam ação ajuizada e aderiram ao PERT, nos termos do artigo 5º, §3º, da Lei nº 13.496/17.

Aduz que não estaria sujeita ao pagamento em virtude da conversão da MP nº 783/2017 na Lei nº 13.496/17, a qual isentou os contribuintes de pagar honorários advocatícios, cujos efeitos devem retroagir.

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-40.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: PRO-COLOR QUIMICA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA - SP110071-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados, conforme se observa do seguinte trecho:

“Essa E. Terceira Turma possui entendimento pacificado no sentido de que havendo renúncia ao direito pelo autor, para fins de arbitramento de verba honorária deve-se analisar o tipo de ação proposta e a legislação em vigor na época da renúncia”.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos da *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

“Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]”. (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

III - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019079-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: PRISCELL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALMEIDA DE SOUZA - SP236185-A, MARCO ANTONIO CANTUARIA RIBEIRO - SP336671, PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA - SP15422-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP; UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019079-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: PRISCELL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALMEIDA DE SOUZA - SP236185-A, MARCO ANTONIO CANTUARIA RIBEIRO - SP336671, PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA - SP15422-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **Priscell Indústria e Comércio Ltda.**, em face do acórdão de ID nº 48723491, o qual, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e negou provimento ao agravo de instrumento.

O acórdão está assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO IMEDIATA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 212/STJ E ART. 170-A DO CTN.

1. Prejudicado o agravo interno em razão do julgamento do presente recurso.
2. Requer a agravante autorização para iniciar imediatamente os procedimentos de compensação do indébito tributário em razão da inconstitucional inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. A questão já está pacificada na jurisprudência do C. STJ, inclusive em entendimento sumulado.
4. Com a inclusão do artigo 170-A no Código Tributário Nacional, vedou-se a realização de compensação antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, fato que corrobora com a proibição do deferimento de compensação em sede liminar. Precedentes desta E. Terceira Turma.
5. Tal vedação é aplicável, inclusive, em relação às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo, conforme já decidiu o C. STJ no Resp nº 1.167.039/DF, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.
6. Inaplicável, portanto, o artigo 311, II, do Código de Processo Civil em detrimento do disposto no artigo 7º, §2º, da Lei nº 12.016/09, pois a compensação, se deferida ao final, será realizada em âmbito administrativo, com a conferência da respectiva autoridade, após o trânsito em julgado, atendidos os critérios a serem definidos em decisão de mérito.
7. Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento desprovido.

Sustenta a embargante omissão em relação à superveniência do artigo 311, II, do Código de Processo Civil, norma especial que deveria prevalecer sobre as normas anteriores, bem como a impossibilidade de se aplicar jurisprudência anterior à sua vigência.

Aduz, ainda, haver contradição no acórdão pelo fato de reconhecer a decisão do C. STF no RE 574.706/PR, porém negar vigência ao artigo 311, II, do Código de Processo Civil.

Houve intimação da parte contrária para manifestação, nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019079-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: PRISCELL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALMEIDA DE SOUZA - SP236185-A, MARCO ANTONIO CANTUARIA RIBEIRO - SP336671, PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA - SP15422-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]" (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestamos aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

III - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008564-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008564-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela GRÁFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA, em face do acórdão de ID nº 63908539, o qual, a Turma, por maioria, conheceu do recurso, e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

O acórdão está assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admite os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

2. A questão trazida pelo agravante - ilegitimidade sem a comprovação satisfatória, demanda dilação probatória na medida em que apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

3. Destaca-se a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.'

Alega, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade para questionar a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Requer, ainda, a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008564-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

No que tange à possibilidade de suspensão do feito, assim constou da decisão:

"No presente caso, o Juízo de origem rejeitou a exceção de pré-executividade, tendo, no entanto, determinado a suspensão da execução fiscal em relação às CDAs que tenham por objeto a cobrança de débitos de PIS e COFINS (ID 2413785, fl. 269 e verso dos autos de origem).

Por outro lado, a mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Destaco, sobre o tema dilação probatória, a Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'.

Finalmente, verifica-se não ser cabível a condenação do agravante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido extinta a execução fiscal, mas apenas rejeitada a exceção de pré-executividade."

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Nesse sentido, ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...].

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015).

Na mesma senda, vale trazer à colação recente julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- 2 - Os fundamentos e as teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.
- 3 - Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, revela-se desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006181-84.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ALMIR MORENO DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: IGOR KLEBER PERINE - SP251813-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006181-84.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ALMIR MORENO DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: IGOR KLEBER PERINE - SP251813-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Almir Moreno de Paula em face da União Federal, com vistas ao ressarcimento de danos materiais, à compensação de danos morais, bem assim ao recebimento de indenização decorrente da "perda de uma chance".

De acordo com a inicial, no ano de 1990, o autor foi desligado do serviço público por força da reforma administrativa implementada durante o "Governo Collor", materializada por meio do Decreto nº 99.180/90.

Sustenta-se que, a despeito da ulterior edição da Lei nº 8.788/94, responsável por conceder anistia e assegurar o retorno de todos demitidos sob aquelas condições, o demandante foi readmitido tão somente em abril de 2010.

Alega-se que a demora excessiva decorreu das disposições constantes do Decreto nº 1.498/1995, o qual, ao suspender a tramitação de todos os processos de anistia, inviabilizou o retorno imediato do autor ao seu posto e, conseqüentemente, a percepção da respectiva remuneração.

Com a inicial, foram juntados documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Regularmente citada, a União Federal contestou o feito. Suscitou a preliminar de ilegitimidade passiva e a prejudicial de prescrição. Quanto ao mérito, pugnou a improcedência do pedido.

O autor apresentou réplica.

A sentença afastou a preliminar e julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito. Reconheceu prescrita a pretensão autoral e, ainda que supere a prejudicial de mérito, asseverou inexistir dever de indenizar na espécie. Honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do art. 12, parte final, da Lei nº 1.060/50.

Em apelação, o autor pugnou a reforma da decisão. Aduziu, em síntese, que o prazo prescricional não transcorreu durante o período em que a matéria estava submetida à apreciação da Comissão de Anistia, passando a correr a partir de abril de 2010, data de seu efetivo retorno às atividades laborais. Quanto ao mérito propriamente dito, reiterou a argumentação expendida na inicial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta C. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006181-84.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: ALMIR MORENO DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: IGOR KLEBER PERINE - SP251813-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia a pedido de indenização – danos materiais, morais e “perda de uma chance” - em razão da demora da União Federal em proceder à reintegração do autor ao serviço público, consoante assegurado pela Lei nº 8.878/94.

Nesse diapasão, de rigor a incidência da regra geral de prescrição prevista para as pretensões formuladas em face da Fazenda Pública, estabelecida no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, com os seguintes contornos:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Assim colocada a questão, impõe-se perquirir em torno do termo inicial de fluência do lustro legal.

É assente que o termo inicial da prescrição corresponde ao momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da "actio nata", assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.

Na hipótese vertente, não se discute a reintegração do autor ao posto público anteriormente ocupado – o que ocorreu no ano de 2010 –, mas sim a demora na sua efetivação, isto é, o atraso na implementação das medidas de anistia trazidas pela Lei nº 8.878/94, o que, de acordo com as alegações autorais, teria redundado em danos de natureza material e extrapatrimonial.

Nesse diapasão, tem-se que o direito à imediata reintegração ao serviço público foi violado a partir da publicação dos Decretos nº 1.498 e 1.499, datados de 24 de maio de 1995, os quais determinaram a suspensão dos procedimentos de anistia. Em outras palavras, a partir da edição desses atos normativos - dos quais o autor teve ciência inequívoca - nasceu a pretensão resistida e, conseqüentemente, passou a fluir o prazo de prescrição.

Nesse mesmo sentido, destaco precedentes do C. do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. ANISTIA. LEI 8.878/94. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Prescreve em 5 anos a pretensão indenizatória por eventuais prejuízos causados pela demora na reintegração de Servidor Público anistiado, contados da data em que publicados os Decretos 1.498/95 e 1.499/95.

2. Consoante a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, não é devida nenhuma espécie de pagamento retroativo aos Servidores de que trata a Lei 8.878/94, razão pela qual não há falar em indenização por danos materiais e morais pela mora na readmissão.

3. Agravo Regimental do Servidor desprovido.

(AgRg no REsp 1333759/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 05/10/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ANISTIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ATO LESIVO. EDIÇÃO DOS DECRETOS 1.498/95 E 1.499/95.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o prazo prescricional de cinco anos para a proposição da demanda indenizatória em que particular visa à reparação de danos decorrentes de eventual irregularidade na suspensão de sua condição de anistiado, tem como termo a quo a publicação dos Decretos 1.498 e 1.499 de 1995. Precedentes: AgRg no REsp 1.362.063/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/3/2013; AgRg no REsp 1375480/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/6/2013; Resp 1.396.404/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/9/2013.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 365.681/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 30/10/2013).

"ADMINISTRATIVO. ANISTIA. LEI 8.874/94. SUSPENSÃO DO ATO CONCESSIVO DO BENEFÍCIO PELOS DECRETOS 1.498/95 E 1.499/95. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. Busca-se com a presente demanda a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes da demora da Administração em reintegrar o recorrente ao cargo anteriormente ocupado, não obstante o reconhecimento de sua condição de anistiado, nos termos da Lei 8.878/94.

2. No ordenamento jurídico pátrio, o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a data a partir da qual a ação poderia ter sido ajuizada. De igual modo, em relação às dívidas da Fazenda Pública, a prescrição opera-se no prazo de cinco anos "contados da data do ato ou fato do qual se originarem", a teor da regra prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32.

3. No caso em apreço, os supostos danos materiais e morais a que se refere o recorrente para postular a reparação civil seriam decorrentes da publicação dos Decretos ns. 1.498 e 1.499, datados de 24 de maio de 1995, que determinaram a suspensão dos procedimentos de anistia, retardando, no seu entender, injustificadamente a sua readmissão aos quadros da CBTU.

4. Sendo assim, há de se ter em conta que a pretensão da recorrente é justamente a indenização por danos materiais e morais advindos do seu afastamento do serviço público, ocorrido em 12/12/1990, que se agravaram pela suspensão dos procedimentos administrativos de readmissão ao emprego, em cumprimento da determinação contida nos Decretos ns. 1.498/95 e 1.499/95, não obstante a concessão da anistia que lhe foi concedida pela Lei 8.878/94. Portanto, o marco inicial para a contagem do lustro prescricional é justamente a publicação desses decretos que suspenderam a anistia concedida ao recorrente, e que ocasionaram o dano alegado.

5. Considerando que a contagem do lustro prescricional inicia-se com o dano sofrido pelo recorrente, e tendo sido a presente ação ajuizada em 30 de junho de 2010, não há como se afastar, na hipótese dos autos, a prescrição do fundo de direito.

6. Recurso especial não provido."

(REsp 1.355.636/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012).

ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. REFORMA ADMINISTRATIVA. ANISTIA. LEI 8.878/94. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

- A presente ação foi ajuizada em 13 de dezembro de 2013 (fls. 02), por Maria Aparecida Lopes Marcelino, em razão da demissão do seu marido dos quadros da RFFSA, no âmbito da reforma administrativa empreendida pelo Governo Collor.

- Argumenta que seu cônjuge foi anistiado pela Lei n.º 8.878/94, mas não chegou a ser reintegrado, pois adquiriu moléstia grave e veio a falecer antes da reintegração. Requer a fixação de danos materiais e morais por conta da demora na reintegração.

- O termo inicial da prescrição, para as ações de indenização por danos morais e materiais provocados pelas demissões realizadas na esteira da reforma administrativa empreendida pelo governo Collor, é a edição dos Decretos 1.498/95 e 1.499/95, sendo quinquenal o prazo, conforme o art. 1º do Decreto n.º 20.910/32. Jurisprudência do STJ.

- Os Decretos 1.498/95 e 1.499/95 foram publicados em 24 de maio de 1994. Tendo a presente ação sido ajuizada em 05 de setembro de 2012, ocorreu a prescrição.

- Prejudicial de mérito de prescrição arguida em contrarrazões acolhida. Apelação do autor prejudicada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1998126 - 0005084-15.2013.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SERVIDOR PÚBLICO. ANISTIA. LEI 8.878/94. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de indenização por danos materiais e morais, pleiteado por Laura Aparecida Carvalho Martins, em face da União Federal, em razão de exonerção arbitrária, no período do Governo Collor; por força do Decreto 99.180/1990.

2. O Magistrado a quo reconheceu a ocorrência da prescrição, extinguindo o feito com resolução do mérito. Somente a demandante apelou, argumentando pela in ocorrência do decurso do lapso prescricional, uma vez que tal prazo estaria supostamente suspenso pela criação Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia, por meio do Decreto 1.499/1995.

3. Inicialmente, colhe-se o comando do artigo 1º do Decreto 20.910/32. Verbis: Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

4. É certo que, no caso em tela, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, previsto no dispositivo supracitado, por tratar-se de ação de indenização por danos morais contra União Federal.

5. Precedentes.

6. Conforme observado, é igualmente pacífico que o termo inicial do prazo prescricional em comento coincide com a ciência inequívoca dos efeitos decorrentes do ato lesivo.

7. No vigente caso, é sabido que, a autora sofreu demissão ilegal em 28.05.1990, sendo reintegrada em seu cargo em 06.04.2010. Com efeito, não se perfaz a alegação de que a prescrição estaria suspensa pela edição do Decreto 1.499/95, que criou a Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia, uma vez que, conforme bem asseverou o julgador de primeira instância, não era necessário aguardar as providências do Poder Público para ingressar com ação reparatória.

8. Precedentes.

9. Destarte, aa espécie, não cabe considerar o termo a quo como sendo o momento da readmissão da autora na ECT, pois a suposta lesão ocorreu com a publicação dos Decretos 1.498 e 1.499, ambos de 24/05/1995. Assim, tendo a ação sido proposta em 31.08.2012, ocorreu o transcurso do lapso prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32.

10. Outrossim, ainda que assim não fosse, na hipótese, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte não é devida qualquer espécie de remuneração retroativa aos servidores de que trata a Lei 8.878/94, incluindo o direito à indenização.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1978771 - 0008393-78.2012.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 25/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016)

Nesse passo, considerando que a presente ação foi ajuizada apenas em 2012, isto é, mais de 5 (cinco) anos após a publicação dos Decretos nº 1.498 e 1.499, a pretensão indenizatória encontra-se prescrita.

Não se há falar, por fim, em suspensão do prazo prescricional enquanto não exaurida a via administrativa, a implicar a postergação do início da contagem para a data de readmissão do autor. Isso porque, consoante já explanado, a pretensão ora deduzida diz respeito ao atraso na reintegração do autor, e não ao próprio ato de reintegração ao posto público.

Posto isso, reconhecida a prejudicial da prescrição, desnecessário avançar ao exame ao mérito propriamente dito.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

1. Cinge-se a controvérsia a pedido de indenização – danos materiais, morais e “perda de uma chance” - em razão da demora da União Federal em proceder à reintegração do autor ao serviço público, consoante assegurado pela Lei nº 8.878/94.
2. Incidência da regra geral de prescrição prevista para as pretensões formuladas em face da Fazenda Pública, estabelecida no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.
3. O direito à imediata reintegração ao serviço público foi violado a partir da publicação dos Decretos nº 1.498 e 1.499, datados de 24 de maio de 1995, os quais determinaram a suspensão dos procedimentos de anistia.
4. Na espécie, ação foi ajuizada apenas em 2012, isto é, mais de 5 (cinco) anos após a publicação dos Decretos nº 1.498 e 1.499. Prazo prescricional consumado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, sendo que a Des. Fed. CECILIA MARCONDES acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-27.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA, CELIO RICARDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-27.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA, CELIO RICARDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta pelo Município de Louveira/SP e Celio Ricardo dos Santos em face do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região visando assegurar o livre exercício da profissão de recreacionista, exercida por funcionário municipal contratado para a função mediante concurso público, afastando-se a exigibilidade de registro no referido conselho e anulando-se os autos de infração indicados na inicial.

Sustentam os impetrantes que os referidos autos de infração teriam sido lavrados em decorrência de fiscalização da parte ré no Centro Educacional Integrado de Louveira (Escola Municipal), no qual o coautor Celio Ricardo dos Santos, servidor público municipal, desempenhava as funções inerentes ao cargo de recreacionista, reputadas pelo conselho réu como privativas de profissional de educação física, o que ensejaria a necessidade de registro no Conselho em questão.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Citado, o CREF contestou o feito. Preliminarmente, impugnou a gratuidade da justiça deferida ao coautor Celio Ricardo dos Santos, que auferia renda mensal de R\$ 3.116,00. No mérito, sustentou desempenhar o referido coautor atividades ligadas à educação física, tendo o fiscal que lavrou os autos de infração impugnados constatado a orientação de práticas de corrida, lateralidade, coordenação motora e fundamentos do basquetebol. Pleiteou a improcedência do pedido.

As partes autoras pugnaram pelo julgamento antecipado da demanda.

Acerca da defesa apresentada, manifestaram-se os autores.

Sobreveio despacho tornando sem efeito a certidão de decurso de prazo para a parte ré contestar, tendo em vista a verificação da tempestividade da defesa apresentada. Na mesma oportunidade, foi determinada a intimação da parte ré para que especificasse eventuais provas.

A parte ré pugnou pela produção de prova testemunhal, consubstanciada na oitiva do agente de fiscalização responsável pela lavratura dos autos de infração combatidos, o que foi indeferido pelo juízo a quo.

A sentença, integrada pelos embargos de declaração, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, julgou procedente o pedido, para o fim de declarar a nulidade dos autos de infração indicados na inicial, bem como para determinar que a parte ré se abstenha de exigir o registro em seus quadros do servidor público Celio Ricardo dos Santos, investido no cargo de recreacionista. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região pugnou pela reforma da sentença. Aduziu cerceamento de defesa por indeferimento da prova testemunhal. Impugnou o deferimento de justiça gratuita ao Coautor Celio Ricardo dos Santos. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001372-27.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA, CELIO RICARDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DINIZ - SP2422870A, REGIS AUGUSTO LOURENCAO - SP226733-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, qual seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

Ressalto que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está sujeito ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nada trouxe aos autos o apelante a comprovar não fazer o apelado Célio Ricardo dos Santos jus aos benefícios da gratuidade de justiça deferido pelo Juízo "a quo".

Allegações genéricas, desprovidas de fundamentação e desacompanhadas de provas não são hábeis a demonstrar que o coautor Célio Ricardo dos Santos possua condições de custear as despesas processuais ou de inverter o ônus da prova.

Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa em razão de a sentença ter sido proferida sem a oitiva da testemunha arrolada pela apelante, o agente de orientação e fiscalização que lavrou os autos de infração.

Entendeu o juiz singular ser desnecessária a oitiva da testemunha indicada, fundamentado no fato de os aspectos e razões relativos à autuação levada a efeito pela fiscalização do CREF4/SP serem aqueles constantes do auto de infração e anexos, não cabendo qualquer inovação ou acréscimo pela fiscalização, que já não estivesse nos autos de infração que a parte autora pretende anular.

O Juiz é o destinatário das provas, podendo dispensar a sua produção quando já houver elementos suficientes para formar o seu convencimento, não se havendo de cogitar de nulidade da sentença, tampouco da ocorrência de cerceamento de defesa ou violação do contraditório, porquanto observada a efetividade dos princípios constitucionais que regem o devido processo e a ampla defesa.

Nesse sentido, confira-se: STJ: AgInt no AREsp 562.073/SP, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 21/09/2018; AINTARESP 201600525280, relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe: 22/6/2016; MS 18761 2012.01.29255-6, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe: 1/7/2019; MS 17389 2011.01.58334-9, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe: 29/11/2016.

Determina o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

O artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal assegura o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidos os requisitos fixados em lei.

A Lei nº 9.696/1998, que regulamenta a profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, assim dispõe em seus arts. 1º, 2º e 3º:

"Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

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

A leitura dos artigos transcritos conduz à conclusão de que eles se limitam a definir os requisitos para a inscrição nos conselhos regionais e a dispor sobre as atribuições dos profissionais de educação física, sem explicitar quais seriam possíveis atividades abarcadas no âmbito dos afazeres físicos e do esporte, próprios dos profissionais de educação física.

Destarte, não há como se inferir dos artigos supramencionados comando normativo a obrigar funcionário efetivo da Prefeitura Municipal de Louveira/SP, que exerce o cargo de recreacionista e vem atuando na função para a qual foi contratado mediante concurso público.

De fato, o exercício de atividades recreativas com crianças da rede municipal de ensino não se confunde com atividades de profissional de educação física.

Com efeito, o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, apenas elenca de forma ampla as atribuições executáveis pelos profissionais de educação física "nas áreas de atividade física e esporte".

Não confere unicamente a esse profissional o exercício daquela lista de funções relacionadas com esportes, mas tão somente ressalta que o desempenho das atividades descritas no dispositivo pelo profissional de educação física se restringe às áreas de atividades físicas e esporte.

Esse entendimento se mostra adequado principalmente em razão da larga abstração e generalidade das competências descritas no corpo do dispositivo - como "coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos" e "prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos" - cujo desempenho deve, obviamente, estar vinculado à função típica de um profissional da área de Educação Física, sob pena de se incluir na esfera de atribuições exclusivas desta categoria de trabalhadores toda e qualquer atividade correlata ao esporte.

Na hipótese em exame, como observado pelo juiz singular ao proferir a sentença:

(...) cumpre anotar que a parte ré, de maneira tautológica, pretende justificar sua tese por meio da enunciação dela mesma. Em outras palavras, a parte ré argumenta - a partir da menção a diversos textos normativos - que as atividades privativas do profissional de educação física devem ser desempenhadas por um professor de educação física, com a correspondente formação superior e inscrição no respectivo conselho.

Ocorre que a controvérsia dos autos não se prende à discussão da legalidade de tal correlação, isto é, da existência de atividades que são privativas do profissional de educação física, mas, isto sim, na não subsunção do cargo público do coautor, bem como das atribuições a ele inerentes, no referido conjunto de atividades privativas.

E os elementos presentes nos autos apontam categoricamente para a não subsunção.

Inicialmente, anote-se que a parte ré pretende o registro em seus quadros de servidor público municipal investido em cargo cujo requisito de escolaridade é o ensino fundamental completo. Trata-se de um primeiro elemento - formal, é verdade - pela desnecessidade do registro pretendido. Destaque-se, por oportuno, o conjunto de atribuições do recreacionista, nos termos do edital do concurso:

"EXECUTAR E PLANEJAR ATIVIDADES DE RECREAÇÃO E LAZER QUE VISEM A INTEGRAÇÃO E SOCIALIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS COMO JOGOS PRÉ ESPORTIVOS, GINCANAS, BRINCADEIRAS LÚDICAS ENTRE OUTROS; MONITORAR ESTAS ATIVIDADES A FIM DE DAR ORIENTAÇÃO, COORDENAÇÃO E CUIDADOS COM OS EQUIPAMENTOS UTILIZADOS."

Nessa toada, constata-se que, materialmente, as atribuições desempenhadas não apontam em direção contrária.

Destaque-se trecho constante da própria atuação combatida:

"O fiscalizado, sr. Celio, encontrava-se exercendo atividades próprias do profissional de educação física, atuando irregularmente como recreacionista, para cerca de 20 crianças. Orientava exercícios lúdicos que exploram a corrida, lateralidade, coordenação motora e fundamento do basquetebol."

O vetor interpretativo das atividades desempenhadas pelo coautor deve ser o caráter lúdico das atividades por ele orientadas, conforme apontado pela própria fiscalização, o que acaba por afastar tais atividades de um escopo estritamente educacional (ainda que, claro, elementos lúdicos eventualmente sirvam como meio para profusão do saber).

Contudo, no presente contexto, deve-se interpretar tal vetor de maneira a considerar seu caráter complementar, extracurricular, e que denota o esforço da municipalidade de Louveira em cumprir, de maneira ampla, importantes mandamentos constitucionais. Note-se que, em réplica, a municipalidade ré destacou, exata e precisamente, o referido caráter extracurricular, sublinhando, ainda, que a realização de concurso público para recreacionista não exclui a contratação de professores de educação física para ministrarem a disciplina obrigatoriamente integrante da grade curricular.

Tenha-se em conta, por derradeiro, que, no atual contexto de grave crise financeira pela qual passam os municípios brasileiros, não se pode admitir que interesses corporativos inviabilizem o notável esforço de se garantir uma educação em tempo integral, composta por disciplinas obrigatórias e extracurriculares, as quais, em conjunto, garantem uma educação inclusiva e cidadã. E como se demonstrou, in casu, o cargo de recreacionista - bem como as funções a ele inerentes - prendem-se ao conjunto de medidas educativas adicionais garantidas pelo Poder Público, as quais não podem ser limitadas por anseios classistas.

Conquanto não se trate especificamente da hipótese do coautor Célio Ricardo dos Santos, que executa as atividades de recreação e lazer para a municipalidade de Louveira/SP, confira-se a farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em relação a profissionais sem formação superior em educação física:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual, o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 não diz quais os profissionais que se consideram exercentes de atividades de educação física, mas, simplesmente, elenca as atribuições dos profissionais de educação física.

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1807606/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2019, DJe 14/08/2019)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TREINADOR. TÊNIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual não é obrigatória a inscrição dos treinadores de tênis de mesa nos Conselhos Regionais de Educação Física, pois o art. 3o. da Lei 9.696/1998 não traz nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores/técnicos nos referidos Conselhos (AgInt no AREsp. 958.427/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 14.2.2018; AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 28.6.2016; AgInt no REsp. 1.557.902/SP, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 28.6.2016).

2. Agravo Interno do Conselho Regional Profissional a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1461051/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2019, DJe 04/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSOR DE DANÇA E ARTES MARCIAIS. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. A jurisprudência de ambas as Turmas da Primeira Seção do STJ firmou orientação no sentido de que os professores de dança, capoeira e artes marciais não estão obrigados a se inscreverem no Conselho Regional de Educação Física para exercerem essas atividades, porquanto o artigo 3º da Lei nº 9.696/98 não traz nenhum comando normativo que imponha a inscrição desses profissionais.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1339011/MA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INSTRUTORES DE DANÇA, IOGA, CAPOEIRA E ARTES MARCIAIS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou (fl. 174, e-STJ): "As atividades ministradas pelo estabelecimento do impetrante não estão inseridas nas elencadas nos arts. 1º a 3º da Lei nº 9.696/98, próprias dos profissionais de Educação Física, e tampouco na competência fiscalizatória do Conselho apelante".

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência firme e consolidada de que os professores de dança, artes marciais, ioga e capoeira não precisam se inscrever no Conselho de Educação Física para desempenharem suas atividades. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.117.952/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 31.10.2017; AgInt no REsp 1.602.901/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 9.10.2017; AgRg no REsp 1.210.526/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 6.3.2017; AgRg no REsp 1.520.395/SP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 31.3.2016.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1726955/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 27/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO LIMINAR PARA SPENSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. TREINADOR DE SOFTBOL. NÃO OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO PROFISSIONAL COM BASE NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM JULGADOS SIMILARES. PRECEDENTES: AGINT NO RESP 1.557.902/SP, REL. MIN. DIVA MALERBI, DJE 28.6.2016; AGINT NO RESP 1.602.901/RS, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 9.10.2017; AGRG NO RESP 1.551.746/RS, REL. MIN. GURGEL DE FARIA, DJE 22.11.2016. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA QUARTA REGIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do

STJ, em julgados análogos, segundo a qual não há comando normativo no art. 3º da Lei 9.696/1998, que determina a inscrição dos treinadores de futebol nos Conselhos Regionais de Educação Física. Precedentes: AgInt no REsp. 1.557.902/SP, Rel. Min. DIVA MALERBI, DJe 28.6.2016; AgInt no REsp. 1.602.901/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 9.10.2017; AgRg no REsp. 1.551.746/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 22.11.2016.

2. Agravo do Conselho Regional de Educação Física da Quarta Região a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.265.694/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 6/11/2018)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL DE DANÇA. REGISTRO. ARTS. 2º E 3º DA LEI Nº 9.696/98. AUSENTE COMANDO NORMATIVO QUE OBRIGUE A INSCRIÇÃO DOS PROFESSORES E MESTRES DE DANÇAS, IOGA E ARTES MARCIAIS NOS CONSELHOS DE EDUCAÇÃO FÍSICA. SÚMULA 83/STJ.

1. Não ocorre ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 quando a Corte de origem decide a controvérsia de forma clara e fundamentada, ainda que contrariamente ao interesse da parte, sendo desnecessária a manifestação sobre todos os argumentos suscitados pelo recorrente.

2. Não é possível extrair dos arts. 2º e 3º da lei nº 9.696/98 comando normativo que obrigue a inscrição dos professores e mestres de danças, ioga e artes marciais nos Conselhos de Educação Física. Desse modo, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência desta Corte, incide o óbice da Súmula 83/STJ.

3. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a função de um instrutor de Zumba está associada à dança e não à atividade física propriamente dita, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1158811/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 19/04/2018)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. TÉCNICO OU TREINADOR DE TÊNIS DE MESA. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE.

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

II - Os arts. 1º, 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998 não trazem, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine ou sugira a inscrição de técnicos de tênis de mesa nos Conselhos Regionais de Educação Física.

III - Os mencionados comandos legais tampouco discriminam quais trabalhadores (lato sensu) são exercentes de atividades de educação física, restringindo-se a discorrer, de modo amplo, sobre os requisitos para a inscrição nos quadros dos Conselhos e as atividades de competência dos profissionais de Educação Física, motivo pelo qual não se pode dizer que o acórdão regional ofende ao art. 3º da Lei n. 9.696/1998.

IV - Este é o entendimento que vem sendo aplicado na Segunda Turma desta Corte.

[...]

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 958.427/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 14/02/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHOS PROFISSIONAIS DE EDUCAÇÃO FÍSICA. ATIVIDADES DIVERSAS (DANÇA, IOGA, ARTES MARCIAIS E CAPOEIRA) INCLUÍDAS NA ATUAÇÃO DO CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA (RESOLUÇÃO 46/2002). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM A LEI. NÃO VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 2º E 3º DA LEI N. 9.696/1998.

1. A presente controvérsia diz respeito à obrigatoriedade de inscrição de professores de dança, ioga, artes marciais, capoeira e outras práticas corporais (karatê, judô, tae-kwon-do, kickboxing, jiu-jitsu, capoeira etc) em Conselho Profissional de Educação Física, pagamento de anuidades e submissão de suas atividades à fiscalização.

2. A análise de Resoluções (Resolução CONFEF 46/2002) não enseja a abertura da via recursal eleita, por não se enquadrar no conceito de "lei federal" previsto no art. 105, III, "a", da CF/88.

3. Os arts. 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998 não discriminam quais trabalhadores (lato sensu) são exercentes de atividades de Educação Física, restringindo-se a discorrer, de modo amplo, sobre os requisitos para a inscrição nos quadros dos Conselhos e as atividades de competência dos profissionais de Educação Física, razão pela qual, obviamente, não se pode dizer que o acórdão regional ofende os arts. 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998.

4. Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos professores e mestres das atividades acima descritas nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei n. 9.696/1998, essas atividades não são próprias dos profissionais de educação física. Precedente: (REsp 1012692/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/05/2011).

5. Os artigos 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998 leva à conclusão de que as atribuições do profissional de educação física referem-se a atividades que visem, precipuamente, a atividade física e desportiva. Nessa seara, no caso dos autos, de acordo com o que foi assentado pelo Tribunal a quo, os profissionais indevidamente autuados desempenham atividades que tem por escopo principal não atividade física em si, mas a expressão cultural, espiritual e etc.

Logo, o enquadramento legal pretendido pelo recorrente, para viabilizar a inscrição, não está contido nos parâmetros a que aludem os artigos acima citados.

6. Assim, a Resolução n. 46/2002 do CONFEF extrapola os limites da Lei n. 9.696/1998, ao obrigar os referidos profissionais a se registrarem no Conselho Regional de Educação Física.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1369482/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 18/05/2015)

Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE RECREACIONISTA. REGISTRO NO CREF4. DESNECESSIDADE.

1. O art. 4º da Lei 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

2. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação e desacompanhadas de provas não são hábeis a demonstrar que o impugnado possui condições de custear as despesas processuais ou de inverter o ônus da prova.
3. Não configura o cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova testemunhal requerida pela parte, quando o juiz entender estar o feito corretamente instruído, declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento
4. O artigo 3º da Lei 9.696/1998, apenas elenca de forma ampla as atribuições executáveis pelos profissionais de *educação física* "nas áreas de atividade física e desporto".
5. Não confere unicamente a esse profissional o exercício daquela lista de funções relacionadas com esportes, mas tão somente ressalta que o desempenho das atividades descritas no dispositivo pelo profissional de *educação física* se restringe às áreas de atividades físicas e desporto.
6. Esse entendimento se mostra adequado principalmente em razão da larga abstração e generalidade das competências descritas no corpo do dispositivo - como "coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos" e "prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos" - cujo desempenho deve, obviamente, estar vinculado à função típica de um profissional da área de *Educação Física*, sob pena de se incluir na esfera de atribuições exclusivas desta categoria de trabalhadores toda e qualquer atividade correlata ao desporto.
7. Os artigos 1º, 2º e 3º da Lei 9.696/1998 não trazem, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine ou sugira a inscrição no Conselho Regional de Educação Física de servidor efetivo da Prefeitura Municipal de Louveira que exerce o cargo de recreacionista e vem atuando na função para a qual foi contratado mediante concurso público.
8. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, sendo que a Des. Fed. CECILIA MARCONDES acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013322-83.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COFCO BRASIL S.A
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A, CAIO DO ROSARIO NICOLINO - SP374043
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013322-83.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COFCO BRASIL S.A
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, ADRIANO RODRIGUES DE MOURA - SP331692-A, CAIO DO ROSARIO NICOLINO - SP374043
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União**, em face da sentença que concedeu a ordem para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e reconhecer o direito à compensação após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões, a apelante requer, preliminarmente, o sobrestamento do feito. No mérito sustenta, em síntese, que:

- a) o ICMS integra o faturamento, base de cálculo do PIS e da COFINS, definida em lei;
- b) após a edição da Lei n.º 12.973/2014, que alterou a redação dos arts. 1º e seus respectivos §§1º das Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/02, resta inconteste a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições emanalíse.

Com contrarrazões vieram autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do e. Procurador Regional da República André de Carvalho Ramos, deixou de exarar parecer, por entender que não há interesse público primário que justifique sua intervenção no feito.

É o relatório. Inclua-se o feito empauta, para julgamento pela Turma.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013322-83.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COFCO BRASIL S.A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

Passo ao exame do mérito.

De início, ressalte-se que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJE-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o E. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Indo adiante, a questão não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprido asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo n.º da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Ressalte, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tomando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, E! 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Por fim, diga-se que, considerando o julgamento do RE n.º 240.785-2 que declarou inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o advento da Lei n.º 12.973/2014 em nada altera o entendimento proferido pela Suprema Corte.

Com efeito, a superveniência da Lei, modificando o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, respeitando-se a prescrição quinquenal, é direito do autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação, conforme os termos delineados a seguir.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), surge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, como o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrihgi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única a prova da pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPC A série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, como advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019253-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: IRATI IMOVEIS E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019253-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: IRATI IMOVEIS E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado como o objetivo de assegurar a análise de pedidos de ressarcimento protocolizados em 16/12/2015.

A liminar foi deferida.

Notificada, a impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular processamento do feito.

A sentença, integrada pelos embargos de declaração, concedeu a segurança, para determinar à impetrada que, não havendo pendências documentais, procedesse à análise conclusiva dos Pedidos Eletrônicos de Restituição— Processos nº 22631.07474.161215.1.2.02-6561 e 20966.79590.161215.1.2.03-2590. Sem condenação em honorários advocatícios. Reexame necessário na forma da lei.

A União Federal ingressou petição nos autos para informar que deixa de recorrer, com fundamento no art. 2º, VIII, da Portaria PGFN 502/2016. Após, os autos foram remetidos a este Tribunal por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5019253-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: IRATI IMOVEIS E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCELA FERNANDES MUNIZ DE MELO - SP283650-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in *Direito Administrativo*, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Referido princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Judiciário. Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são comungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o

Jurisdição. No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da

Merece ser mantido o julgado, porquanto em consonância com o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em sessão realizada no dia 09 de agosto de 2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

TRIBUTÁRIO CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema iudicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) 1 - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/2007.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-55.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CLAUDEMIR SEVERINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA FERREIRA REQUEIJO - SP262978-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-55.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CLAUDEMIR SEVERINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA FERREIRA REQUEIJO - SP262978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Claudemir Severino dos Santos em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, com vistas ao ressarcimento de danos materiais e à compensação de danos morais e estéticos em razão de acidente de trânsito.

De acordo com a inicial, no dia 28 de setembro de 2011, por volta das 19h10, o autor foi atropelado por motocicleta de propriedade da ré ao tentar atravessar a Rodovia Padre Manoel da Nóbrega, na altura do Km318.

Narra-se que, em decorrência do impacto e das graves lesões daí decorrentes, o autor foi submetido a cirurgia para reconstrução da parte inferior do membro direito – perna e tornozelo. No entanto, em razão de complicações no pós-operatório, as quais quase redundaram em amputação, teve de se submeter a outras cirurgias, a perfazer o total de 8 (oito) intervenções.

Sustenta-se a imprudência e imperícia do condutor da motocicleta, na medida que em que não demonstrou habilidade mediana para desviar do autor.

Requer-se, nesse diapasão, o ressarcimento dos danos materiais – despesas médicas, lucros cessantes e prejuízos decorrentes da redução da capacidade laborativa -, e a compensação dos danos morais e estéticos.

Com a inicial, juntou documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Regularmente citada, a ECT deixou de se manifestar no prazo legal, motivo pelo qual o juízo de origem decretou sua revelia.

Instado a especificar provas, o autor requereu o imediato julgamento do feito.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao entendimento de não ter sido comprovado que o preposto da ré tenha causado, de forma direta e imediata, o acidente automobilístico. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor pugnou a reforma da decisão. Sustentou, preliminarmente, a nulidade da sentença, aduzindo negativa de prestação jurisdicional e cerceamento de defesa. No mérito, reiterou a argumentação expendida na inicial.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004278-55.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CLAUDEMIR SEVERINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA FERREIRA REQUEIJO - SP262978-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afasto, inicialmente, as alegações de negativa de prestação jurisdicional e cerceamento de defesa.

À luz da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, não ocorre violação ao art. 489 do CPC/2015 quando os argumentos suscitados pelas partes são justificadamente afastados pela Corte Julgadora, desde que suficientemente fundamentado o acórdão proferido (v.g. AgInt no AREsp n. 1.327.475/RJ, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 27/11/2018, DJe 6/12/2018; AgInt no REsp n. 1.715.976/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018).

E essa é a hipótese vertente, na medida em que o juízo *a quo*, com base nos elementos de prova produzidos nos autos, reftou, de forma fundamentada, a argumentação expendida pelo autor. Ressalte-se, ademais, que, a despeito de oportunizada a especificação de provas, o requerente pleiteou o imediato julgamento do feito.

Superado esse ponto, passo ao desate do mérito.

Estabelecida a natureza pública do serviço postal a ser mantido pela União Federal, nos termos do art. 21, inciso X, da Constituição Federal, evidencia-se a aplicação, a essa atividade, do regime jurídico de direito público irradiado a partir da Lei Maior.

Particularmente no tocante à responsabilidade civil, prevê o art. 37, § 6º, da Constituição Federal que "as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Dessarte, atribuída à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT - a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.

Nesse contexto, vivenciado o dano em decorrência de conduta atribuída à pessoa jurídica de direito público ou privado encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.

No caso em tela, há comprovação da ocorrência do dano cuja reparação se pretende.

Dessarte, cinge-se a controvérsia à demonstração do nexo de causalidade.

A esse respeito, ensina o Professor Rui Stoco (in Tratado de Responsabilidade Civil, 7ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 1014) que, *quando a causa do dano tenha origem no caso fortuito, força maior, ou decorra de culpa da vítima, o serviço público deixa de figurar como causa eficiente do resultado, convertendo-se em mera circunstância de fato, na consideração de que, neste caso, o vínculo de causa e efeito só poderá ser identificado nas forças incontroláveis da natureza ou na conduta temerária da própria vítima.*

E essa é a hipótese vertente, porquanto presente uma das causas de exclusão da responsabilidade, consubstanciada na culpa exclusiva da vítima.

Com efeito, os elementos de prova produzidos nos autos indicam que a vítima, de maneira voluntária e imprudente, tentou atravessar rodovia - composta por pista dupla e quatro faixas de rolamento - fora da faixa de pedestres e no período noturno, em condições de luminosidade comprometidas. Transcrevo por oportuno, o seguinte excerto do Relatório do Boletim de Ocorrência de Acidente de Trânsito Rodoviário - DER/PMESP (ID 89832822, fl. 45), *in verbis*:

1 No local dos fatos após verificar vestígio e ponto de impacto e ouvir o condutor do veículo 01, relato que:

1-1 O veículo 01 transitava normalmente em sua mão de direção no sentido Mongaguá x Itanhaém na pista oeste ao atingir o citado km veio a atropelar o pedestre que cruzava a Rodovia Praia x Morro.

1-2 Declara o condutor do veículo 01 ao avistar o pedestre tentou desviar mas veio atingir o mesmo caindo sobre o acostamento.

2 Não foi possível colher o depoimento do pedestre motivo no qual estava com fraturas expostas não podendo falar.

3 O veículo transita com o farol acionado.

4 No local compareceu a ambulância da SAMU USB 03-04.

5 A velocidade máxima permitida no local é de 80km/h.

[...]

No mesmo sentido, confira-se o relatório do Boletim de Ocorrência nº 2110/2011, lavrado pela Del. Sec. Itanhém (fl. 56):

Comparece nesta unidade o policial militar rodoviário Sd. PM Gregório, RE -890626-2, informando que foi solicitado no local dos fatos, onde apurou que o autor/vítima conduzia a motocicleta marca Honda/NXE 150, placas EP-2061 pela rodovia no sentido Mongaguá/Itanhaém, quando ao atingir citado Km, a vítima se: tornar os devidos cuidados, atravessou a pista de rolamento no sentido praia/morro. O autor/vítima tentou desviar, mas mesmo assim acabou atingindo a vítima. Com o impacto ambos sofreram ferimentos e foram conduzidos ao pronto socorro local, onde permaneceram em observação. A motocicleta pertence à empresa de correios e telégrafos e foi encaminhada ao pátio da CIRETRAN. Nada mais.

Em suma, o evento decorreu exclusivamente da conduta culposa da vítima, não havendo quaisquer indícios de que o Estado, por intermédio de seus agentes, tenha contribuído para o resultado danoso. Com efeito, não há elementos a indicar excesso de velocidade, más condições do veículo envolvido no acidente ou mesmo imprudência do condutor.

Assim, não há como concluir pela existência de qualquer parcela de responsabilidade estatal na espécie, ainda que concorrente, afastando-se o dever de indenizar. Na verdade, em situações desse jaez, sequer está presente o nexo causal, na medida em que o evento lesivo decorreu exclusivamente da conduta da vítima.

A respeito do tema, são elucidativas as palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello (in *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros Editores, 14ª edição, 2002, p. 865/866):

"A culpa do lesado - freqüentemente invocada para elidi-la - não é, em si mesma, causa excludente. Quando, em casos de acidente de automóveis, demonstra-se que a culpa não foi do Estado, mas do motorista do veículo particular que conduzia imprudentemente, parece que se traz à tona demonstrativo convincente de que a culpa da vítima deve ser causa bastante para elidir a responsabilidade estatal. Deveras, o que se haverá demonstrado, nesta hipótese, é que o causador do dano foi a suposta vítima, e não o Estado. Então, o que haverá faltado para instaurar-se a responsabilidade é o nexo causal".

Assim também o entendimento jurisprudencial, consoante se colhe dos seguintes precedentes de nossas Cortes Superiores:

"Responsabilidade objetiva do Estado. Ocorrência de culpa exclusiva da vítima. - Esta Corte tem admitido que a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito público seja reduzida ou excluída conforme haja culpa concorrente do particular ou tenha sido este o exclusivo culpado (Ag. 113.722-3-AgRg e RE 113.587). - No caso, tendo o acórdão recorrido, com base na análise dos elementos probatórios cujo reexame não é admissível em recurso extraordinário, decidido que ocorreu culpa exclusiva da vítima inexistente a responsabilidade civil da pessoa jurídica de direito público, pois foi a vítima que deu causa ao infortúnio, o que afasta, sem dúvida, o nexo de causalidade entre a ação e a omissão e o dano, no tocante ao ora recorrido. - Recurso extraordinário não conhecido". (RE nº 120.924/SP, rel. Min. Moreira Alves, DJ, 27.08.1993, p. 17.023).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO E DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CF, ART. 37, § 6º. I. - A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, é atenuada ou excluída pela culpa da vítima. II. - No caso, o acórdão recorrido, com base na prova, que não se reexamina em sede de recurso extraordinário, concluiu pela culpa exclusiva da vítima. III. - Agravo não provido". (RE-AgR nº 234.010/RJ, rel. Min. Carlos Velloso, DJ, 23.08.2002, p. 102).

"RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. ATROPELAMENTO DE PEDESTRE POR COMPOSIÇÃO FERROVIÁRIA QUANDO PROCURAVA ELE ATRAVESSAR UMA PONTE DESTINADA APENAS AO TRÂNSITO DE TRENS. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. AÇÃO IMPROCEDENTE. - Contendo a ponte o aviso da proibição de passagem de pedestres no local e sendo ela destinada tão-somente ao trânsito de composições ferroviárias, caracteriza-se a culpa exclusiva da vítima quando, dispondo ela de outros caminhos, prefere atravessá-la por sua conta e risco". (RESP nº 343.786/MG, rel. Min. Barros Monteiro, DJ, 10.03.2003, p. 226). 2. "RESPONSABILIDADE CIVIL. Acidente ferroviário. Culpa exclusiva da vítima. Ação improcedente. Súmula 7/STJ. Recurso não conhecido". (RESP nº 466.724/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ, 22.04.2003, p. 234). 3. "CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. Atropelamento por ônibus que trafegava por conta de empresa concessionária de serviço público. Responsabilidade pelo risco administrativo (CF, art. 37, § 6º) afastada, em razão de culpa exclusiva da vítima. Recurso especial não conhecido". (RESP nº 467.218/RJ, rel. Min. Ari Pargendler, DJ, 04.08.2003, p. 296).

Assim também a orientação desta E. Corte:

"RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. LESÕES CAUSADAS POR ATROPELAMENTO DE TREM DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE LIAME DO EVENTO COM CONDUTA OU OMISSÃO DA RÉ, AGORA SUCEDIDA PELA UNIÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE INDICA A CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA PELO INFORTÚNIO. 1. Autor que veio a juízo com a pretensão de obter da Rede Ferroviária Federal S.A., agora sucedida pela União Federal, indenização em razão de atropelamento por uma locomotiva da ré, no dia 29 de janeiro de 1991, no km 189, poste 15, da linha entre Maristela e Laranjal Paulista. 2. Há várias incoerências nos fatos que compõem a versão do autor; a começar pela afirmação da sua testemunha de que o viu embarcar em trem lotado à 1:30 hora, o que é pouco crível, pois somente alguma circunstância especial, não relatada, justificaria um trem lotado neste horário. 3. Estranhável também que, num trem lotado, nenhuma pessoa circundante tivesse visto a queda e alarmado os responsáveis pelo trem. 4. As noções elementares da Física levam a concluir que, tendo caído do trem após uma curva, seria absolutamente impossível que o autor fosse lançado sobre os trilhos, pois estava exposto a uma força centrífuga, que o jogaria para as margens da rota do trem. 5. O local também não tinha passagem regular ou clandestina de pedestres, de modo que não há qualquer liame entre o acidente e alguma conduta ou omissão da ré. 6. Apurou-se também que não havia trens em sentido contrário ao daquele de onde o autor teria caído, tornando frágil também neste ponto a narrativa da petição inicial. 7. Tudo indica que o infortúnio ocorreu exclusivamente por culpa do próprio autor; que se expôs em situação de grande perigo, de modo que não se pode imputar à ré qualquer responsabilidade pelo evento. 8. Apelação improvida." (AC 1313706, Processo 200803990250292, rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, 3ª Turma, DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 955).

De rigor, nesse passo, a manutenção da sentença.

Observadas as premissas do art. 85, § 11, do CPC, majoro a verba honorária em 1%, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade por força dos benefícios da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA E NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - INOCORRÊNCIA – NULIDADE AFASTADA - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (EBCT) – ACIDENTE DE TRÂNSITO - ATROPELAMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO (ART. 37, § 6º, DA CF) - DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - NEXO CAUSAL AFASTADO - INDENIZAÇÃO INDEVIDA – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O juízo *a quo*, com base nos elementos de prova produzidos nos autos, refutou, de forma fundamentada, a argumentação expendida pelo autor. Ademais, a despeito de oportunizada a especificação de provas, o requerente pleiteou o imediato julgamento do feito. Nulidade afastada.
2. Estabelecida a natureza pública do serviço postal a ser mantido pela União Federal, nos termos do art. 21, inciso X, da Constituição Federal, evidencia-se a aplicação, a essa atividade, do regime jurídico de direito público irradiado a partir da Lei Maior.
3. A Carta constitucional, para fins de incidência do art. 37, § 6º, não aparta as hipóteses de responsabilidade contratual e aquiliana, de tal sorte que o Estado (ou quem lhe faça as vezes) responde de forma objetiva pelos prejuízos causados a usuários e não usuários do serviço.
4. *In casu*, não obstante serem incontroversos os danos alegados, o acervo probatório indica que a vítima, de maneira voluntária e imprudente, tentou atravessar rodovia - composta por pista dupla e quatro faixas de rolamento - fora da faixa de pedestres e no período noturno, em condições de luminosidade comprometidas.
5. Ausência do vínculo de causalidade entre o dano e a conduta imputada ao agente público, porquanto o acidente decorreu de culpa exclusiva da vítima.
6. Honorários advocatícios majorados em 1%, ex vi do art. 85, § 11, do CPC, observada a suspensão da exigibilidade em razão dos benefícios da gratuidade de justiça.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001084-03.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: ESDRO CONTABILIDADE S/S LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HANS GETHMANN NETTO - SP213418-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001084-03.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: ESDRO CONTABILIDADE S/S LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HANS GETHMANN NETTO - SP213418-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ESDRO Contabilidade S/S Ltda em face do Presidente do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, visando assegurar o seu registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo.

Notificada, a impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

A sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade que promova ao registro da alteração do contrato social da parte impetrante sem as exigências estabelecidas no art. 3º, §2º, III da Resolução 1.390/2012 do Conselho Federal de Contabilidade, desde que inexistentes outros óbices. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009.

Em apelação, o Conselho Regional de Contabilidade pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001084-03.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: ESDRO CONTABILIDADE S/S LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HANS GETHMANN NETTO - SP213418-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Assegura o art. 5º, XIII, da Constituição Federal ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, ou seja, somente a lei pode impor restrições ao exercício de uma atividade.

O artigo 15 do Decreto-lei 9.294/46, que criou o Conselho Federal de Contabilidade e definiu as atribuições do Contador, assim estabelece:

“Art. 15 – Os indivíduos, firmas, sociedades, associações, companhias e empresas em geral, e suas filiais que exerçam ou explorem, sob qualquer forma, serviços técnicos contábeis, ou a seu cargo tiverem alguma seção que a tal se destine, somente poderão executar os respectivos serviços, depois de provarem, perante os Conselhos de Contabilidade que os encarregados da parte técnica são exclusivamente profissionais habilitados e registrados na forma da lei.”

Conforme se infere, nada dispõe sobre eventual necessidade de que todos os sócios sejam contadores ou técnicos em contabilidade, tampouco acerca de ser imprescindível de que eles detenham a maioria do capital social.

Por seu turno, dispõe o art. 3º, § 2º, III da Resolução 1.390/2012 do Conselho Federal de Contabilidade:

“Art. 3º As Organizações Contábeis serão integradas por contadores e técnicos em contabilidade, sendo permitida a associação com profissionais de outras profissões regulamentadas, desde que estejam registrados nos respectivos órgãos de fiscalização, buscando-se a reciprocidade dessas profissões.

(...)

§ 2º Somente será concedido Registro Cadastral para a associação prevista no caput deste artigo quando:

(...)

III - os sócios Contadores ou técnicos em Contabilidade forem detentores da maioria do capital social.”

Observa-se da leitura da cláusula sexta do contrato social da impetrante ser a responsabilidade técnica pela execução dos serviços profissionais prestadas pela sociedade atribuída à sócia ZAIDE GONÇALVES DE CARVALHO, técnica contábil, registrada no Conselho de Contabilidade sob o nº SP-147199/0-1.

Portanto, verifica-se ter a sociedade profissional qualificada e habilitada para a sua função.

Destarte, a exigência de que os sócios contabilistas sejam detentores da maioria do capital social deve ser afastada porquanto extrapola os limites da lei que rege a matéria e impõe óbice ao exercício das atividades econômicas da empresa impetrante, a violar o disposto no artigo 170, parágrafo único da Constituição Federal.

Assinala-se dispor o art. 1º da Lei 6.839/80 ser obrigatório o registro de empresas e anotação de seus profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para permitir a fiscalização do exercício da profissão em razão da atividade básica ou em relação àquela que prestem serviços a terceiros, sem citar qualquer restrição ao capital social.

Merece ser mantida a sentença que reconheceu ter o artigo 3º, § 2º, III, da Resolução 1.390/2012 ultrapassado os limites do Decreto-lei 9.295/1046, em evidente afronta ao princípio da legalidade previsto no artigo 5º, II, da Constituição Federal.

A respeito do tema, assim vem decidindo este Tribunal:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO DE ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DE SOCIEDADE CONTÁBIL. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO CFC Nº 1.390/2012. ÔBICE À INCLUSÃO DE SÓCIOS LEIGOS NOS QUADROS SOCIAIS. EXIGÊNCIA DE QUE OS SÓCIOS CONTABILISTAS SEJAM DETENTORES DA MAIORIA DO CAPITAL SOCIAL. RESTRIÇÕES QUE SE AFIGURAM ILEGÍTIMAS, À AUSÊNCIA DE SUPEDÂNEO LEGAL.

1. O Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo não deferiu o registro de Alteração e Consolidação Contratual da impetrante tendo em vista que nem todos os seus sócios são contabilistas, bem como porque a sócia leiga exerce profissão não regulamentada (auxiliar administrativa). O ato administrativo em questão fundamenta-se no artigo 3º da Resolução do CFC (Conselho Federal de Contabilidade) nº 1.390/2012.

2. Também não teria sido observada pela sociedade contábil a previsão do § 2º, inciso III, do artigo em referência, que estatui que os sócios Contadores ou Técnicos em Contabilidade devem ser detentores da maioria do capital social.

3. O Decreto-Lei nº 9.295/1946, que criou o Conselho Federal de Contabilidade e definiu as atribuições do Contador, exige, em seu artigo 15, que os encarregados da parte técnica das empresas que exercem serviços contábeis sejam exclusivamente profissionais da área. Entretanto, nada dispõe sobre eventual necessidade de que todos os sócios sejam Contadores ou Técnicos em Contabilidade, tampouco acerca de ser imprescindível que eles detenham a maioria do capital social.

4. As regras do artigo 3º, caput e § 2º, III, da Resolução CFC nº 1.390/2012, que fundamentaram o não deferimento do registro no órgão profissional, veiculam restrições que não encontram amparo legal e que impõem ilegítimo óbice ao exercício das atividades econômicas das organizações contábeis, em afronta ao disposto no artigo 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

5. O fato de a composição societária incluir sócio sem formação contábil não caracteriza, por si só, exercício ilegal da profissão, desde que observada a supracitada regra do artigo 15 do Decreto-Lei nº 9.295/1946 e as demais prescrições legais.

6. Da análise da Alteração e Consolidação do Contrato Social, verifica-se que a sociedade empresarial é atualmente composta por 03 (três) sócios, sendo que um deles é Contador (registro no CRC nº 268.877/O-7). E, de acordo com a Cláusula Décima Quinta, competirá a esse sócio (ou a Contadora devidamente contratada) a responsabilidade técnica pela sociedade. Cumprida, portanto, a determinação do artigo 15 do DL nº 9.295/1946. Precedentes do TRF3.

7. Remessa oficial e apelação não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5012665-44.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/09/2019, Intimação via sistema DATA: 09/09/2019)

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO DE CONTABILIDADE. EXIGÊNCIAS CONTIDAS NA RESOLUÇÃO CFC 1.390/12 - PARA FINS DE REGISTRO DE SOCIEDADE JUNTO AO CONSELHO DE CONTABILIDADE - EXAGERADAS EM FACE DO ART. 15 DO DECRETO-LEI 9.295/46. ILEGALIDADE. INOCUIDADE DO FATO DE A SOCIEDADE SITUAR-SE EM MATO GROSSO DO SUL E O RESPONSÁVEL TÉCNICO PELOS SERVIÇOS DE CONTABILIDADE, POR ELA PRESTADOS, MORAR EM CIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. REEXAME DESPROVIDO.

1. O art. 15 do Decreto-Lei 9.295/46 apenas exige que a responsabilidade pela atividade contábil realizada pela sociedade seja atribuída a profissional habilitado para tanto e devidamente registrado, sob pena de indeferimento da inscrição junto ao Conselho. Pela normatização apresentada (art. 3º, §§1º e 2º da Resolução CFC 1.390/12), percebe-se que ao exigir não somente a identificação do contabilista responsável, mas também que os sócios não contabilistas sejam registrados em seus respectivos conselhos profissionais e que o sócio majoritário seja contabilista, o Conselho Federal de Contabilidade extrapolou em muito do seu poder regulamentar lançando exigências limitadoras do registro da sociedade, sem amparo em lei.

2. Afastados os aludidos requisitos infra legais exagerados e desde que o Contrato Social da impetrante estabelece que a responsabilidade técnica sobre os serviços de contabilidade recairá sobre um sócio com formação em técnico de contabilidade e registro profissional tanto no Estado de São Paulo, quanto registro suplementar em Mato Grosso do Sul (fls. 22 e 28/29), conclui-se que a impetrante atende ao art. 15 do Decreto-Lei 9.295/46 para fins de registro.

3. Já o fato de a sociedade ter por sede Nova Andradina (MS) e o profissional responsável ter domicílio em Presidente Venceslau (SP) não permite afirmar que ele não tomará parte naqueles serviços, até porque com o desenvolvimento tecnológico atual e dada a natureza da atividade, é plenamente viável a prestação do serviço de contabilidade à distância.”

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. EXIGÊNCIA DO ART. 3º DA RESOLUÇÃO CFC N. 1.390/2012. IMPOSIÇÃO DA ALTERAÇÃO DA COTA SOCIETÁRIA DA EMPRESA IMPETRANTE. INCABÍVEL. GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE PROPRIEDADE E DA ORDEM ECONÔMICA (ARTS. 5º, INC.S. XII, XVII, XVIII, XIX, XXII E ART. 170).

1. O Decreto-Lei nº 9295/46 que regula o exercício da profissão de contador, nada dispõe acerca de eventuais exigências no que tange a formação de pessoas jurídicas.
2. Não há previsão legal a justificar a exigência do Conselho Regional de Contabilidade, cuja exigência ampara-se tão somente no artigo 3º da Resolução CFC 1390/2012, porquanto, extrapola os limites do poder regulamentar por não encontrar suporte em nosso ordenamento jurídico.
3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 352485 - 0007255-75.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 20/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO DE CONTRATO SOCIAL. INCLUSÃO DE SÓCIO LEIGO. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO CFC 496/79. ILEGALIDADE.

I - O Decreto-Lei n. 9.295/46, que criou o Conselho Federal de Contabilidade, em seu art. 15, dispõe que as empresas podem explorar, sob qualquer forma, serviços técnicos contábeis, desde que os encarregados da parte técnica sejam profissionais habilitados e registrados na forma da lei.

II - Resolução CFC n. 496/79 que extrapola os limites da lei ao vedar o registro do contrato social de empresas contábeis que tenham sócios leigos.

III - No caso dos autos, consta cláusula no contrato social da empresa determinando que a responsabilidade técnica pelos objetivos sociais da empresa estará a cargo de sócio que é técnico em contabilidade, devidamente inscrito no Conselho Regional de Contabilidade.

IV - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 194067 - 0026291-61.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2011)

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO DE ALTERAÇÃO DE SOCIEDADE CONTÁBIL. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO CFC 1.390/2012. ILEGALIDADE.

1. O reexame necessário de sentença concessiva de mandado de segurança é disciplinado pelo artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.
2. O art. 15 do Decreto-Lei 9.295/46, que criou o Conselho Federal de Contabilidade dispõe que as empresas podem explorar, sob qualquer forma, serviços técnicos contábeis, desde que os encarregados da parte técnica sejam profissionais habilitados e registrados na forma da lei. Nada dispõe sobre eventual necessidade de que todos os sócios sejam contadores ou técnicos em contabilidade, tampouco acerca de ser imprescindível que eles detenham a maioria do capital social.
3. O artigo 3º, caput e § 2º, III, da Resolução CFC. 1.390/2012 veicula restrições não previstas em lei e que criam óbice ao exercício de atividades econômicas da empresa impetrante em evidente violação ao disposto nos artigos 5º, II, e 170, parágrafo único, ambos, da Constituição Federal.
4. Na hipótese dos autos, consta cláusula no contrato social da sociedade contábil que determina estar a responsabilidade técnica pela execução dos serviços profissionais por ela prestados a cargo de sócia profissional habilitada e devidamente inscrita no Conselho Regional de Contabilidade.
5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001540-30.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: INTER SAN MOTORS LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO ADATI - SP295737-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001540-30.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: INTER SAN MOTORS LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO ADATI - SP295737-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com objetivo de assegurar a análise conclusiva dos processos administrativos de restituição indicados na inicial, com fundamento no art. 24 da Lei 11.457/2007.

A análise do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Notificada, a impetrada prestou informações.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade impetrada que analisasse os processos eletrônicos de restituição questionados no prazo de quarenta dias.

O Ministério Público Federal deixou de opinar sobre o mérito.

A sentença julgou procedentes o pedido concedeu a segurança. Indevidos honorários advocatícios em ação mandamental. Reexame necessário na forma da lei.

Cientificada da sentença, a União Federal informou que deixa de recorrer, com fundamento no art. 2º, VIII, da Portaria PGFN 502/2016. Após, os autos foram remetidos a este Tribunal por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001540-30.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: INTER SAN MOTORS LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO ADATI - SP295737-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in *Direito Administrativo*, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Refêrendo princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Judiciário. Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são conungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o

Jurisdição. No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da

Merece ser mantido o julgado, porquanto em consonância com o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em sessão realizada no dia 09 de agosto de 2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) 1 - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/2007.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003155-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ULFER INDE COM DE PRODUTOS ELETRODOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JANE CLEIDE ALVES DA SILVA - SP217623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003155-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ULFER INDE COM DE PRODUTOS ELETRODOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JANE CLEIDE ALVES DA SILVA - SP217623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO em face do acórdão (ID 63877040), que, à unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação da União. Eis a ementa do julgado, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno do reconhecimento do direito da impetrante à exclusão dos valores correspondentes ao ICMS na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e a COFINS, bem como a compensação dos valores tidos como indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos, com os acréscimos cabíveis.
2. A jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.
4. Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.
5. O ICMS é um imposto indireto, cujo contribuinte de fato é o consumidor final. Assim, o sujeito passivo - quem realiza a operação de circulação de mercadorias - tem apenas o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, o Estado-membro ou o Distrito Federal.
6. Resta evidente, portanto, que o ICMS não tem a natureza jurídica de receita ou faturamento e deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
7. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada pela via administrativa, com a competente fiscalização da administração tributária, nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 26/09/2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. Cumpre asseverar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias.
9. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
11. Recurso de apelação da União desprovido.”

Alega a embargante que o acórdão incorreu em erro material, considerando que a presente demanda trata exclusivamente de anulação de débito fiscal relativo a débitos de PIS, sendo incabível o reconhecimento do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo inclusive da COFINS.

Alega ainda a embargante que a autora (ora embargada) já impetrou o Mandado de Segurança n. 5001750-10.2017.4.03.6119, visando afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como ajuizou outras anulatórias de débito fiscal como, por exemplo, a ação 5004135-28.2017.4.03.6119, com fundamento no tema em análise.

Houve apresentação de resposta aos embargos pela apelada.

É o relatório. Inclua-se o feito na pauta de julgamentos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003155-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ULFER INDE COM DE PRODUTOS ELETRODOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: JANE CLEIDE ALVES DA SILVA - SP217623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): A embargante alega a existência de erro material no acórdão, já que haveria na decisão provimento de pleito que supostamente extrapolam os limites dos pedidos realizados com a presente ação.

A respeito do tema "Embargos de Declaração" ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Os EDcl têm finalidade de completar a decisão omissa ou, ainda, de aclará-la, dissipando obscuridades ou contradições. Não têm caráter substitutivo da decisão embargada, mas sim integrativo ou aclaratório. Prestam-se, também à correção de erro material. Como regra, não têm caráter substitutivo, modificador ou infringente do julgado [...]."

Os EDcl podem ter, excepcionalmente, caráter infringente quando utilizados para: a) correção de erro material manifesto; b) suprimento de omissão; c) extirpação de contradição. A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, da reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos [...]." (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Comentários ao Código de Processo Civil - Novo CPC - Lei 13.105/2015, RT, 2015*).

Pois bem

De fato, assiste razão à embargante.

O pleito inicial restringiu-se apenas a pedir a exclusão do ICMS da base de cálculo atinente ao PIS. No entanto, o acórdão embargado estendeu a pretendida exclusão também ao COFINS, revelando-se decisão ultra petita.

Dessa forma, acolho os embargos de declaração da União para restringir o direito à exclusão do ICMS apenas da base de apuração do PIS constante da CDA nº 80.7.15.024367-54, conforme determinado na r. sentença do juízo a quo.

É como voto.

srevi

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ULTRA PETITA. PEDIDO RESTRITO À EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO ATINENTE AO PIS. NÃO AO COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIDOS.

1. O pleito inicial restringiu-se apenas ao pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo atinente ao PIS. No entanto, o acórdão embargado estendeu a pretendida exclusão também ao COFINS, revelando-se decisão ultra petita.
2. Dessa forma, acolho os embargos de declaração da União para restringir o direito à exclusão do ICMS apenas da base de apuração do PIS constante da CDA nº 80.7.15.024367-54.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da União para restringir o direito à exclusão do ICMS apenas da base de apuração do PIS constante da CDA nº 80.7.15.024367-54, conforme determinado na r. sentença do juízo a quo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027259-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AIRTON PERINI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO MAUTONE JUNIOR - SP214728-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027259-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AIRTON PERINI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO MAUTONE JUNIOR - SP214728-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Airton Perini** em mandado de segurança contra ato do Presidente da Comissão de Seleção e Inscrição da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo.

Em síntese, narra o impetrante que participou do XXV Exame da OAB, na área de Direito Penal, tendo sido atribuída nota zero à peça processual, o que causou sua reprovação por erro na identificação da peça processual.

Alega que verificou que sua resposta guarda relação de compatibilidade com o gabarito oficial expedido pela OAB, sendo que o fundamento para sua reprovação está no uso do termo “Recurso” antes da identificação da peça processual, no caso, “Resposta à Acusação”, verificando-se que sua resposta estava de acordo com o gabarito oficial, o que torna inadmissível sua reprovação.

Apresentou recurso administrativo, que foi indeferido, e efetuou reclamação perante a Ouvidoria da OAB.

O Juízo *a quo* denegou a segurança, sob o entendimento de que não cabe ao Judiciário apreciar os critérios de correção e de pontuação de prova de concurso público, nem discutir se a avaliação feita pela Examinadora é ou não correta (Id 44037265).

Em apelação, reitera o impetrante, em síntese, os argumentos trazidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027259-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AIRTON PERINI
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO MAUTONE JUNIOR - SP214728-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 632.853, firmou o seguinte entendimento: *“Os critérios adotados por banca examinadora de concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário.”*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios de formulação e correção de provas, não só em concursos públicos, mas também em exames da ordem, salvo, de forma excepcional, quando há ocorrência de erro material, considerável aquele que se verifica de plano, sem maiores indagações.

No caso dos autos, o impetrante discute a legalidade da correção da prova prático-profissional no Exame da OAB.

Ao ser questionada, a Ouvidoria da OAB assim respondeu à reclamação protocolada pelo impetrante (Id 44037268, p. 6-7):

“Não obstante as alegações do examinando, não assiste razão ao recurso. Conforme linhas 11/12, o examinando interpôs RECURSO RESPOSTA À ACUSAÇÃO, ao invés de apresentar a peça exigida no gabarito oficial.

O examinando, ao mencionar que interpôs RECURSO, tomou sua resposta inadequada, haja vista NÃO ser um recurso, a natureza da medida prevista no gabarito, demonstrando a falta de conhecimento por parte do ora avaliado.

O examinando deveria apresentar Resposta à Acusação, com fundamento no Art. 396-A do Código de Processo Penal, em busca de evitar o prosseguimento do processo em desfavor de Patrick.

(...)

Assim, nego provimento ao recurso, com base no item ‘4.2.6’ do Edital, in verbis: “Nos casos de propositura de peça inadequada para a solução do problema proposto, considerando para este fim peça que não esteja exclusivamente em conformidade com a solução técnica indicada no padrão de resposta da prova, ou de apresentação de resposta incoerente com situação proposta ou de ausência de texto, o examinando receberá nota ZERO na redação da peça profissional ou na questão.

(...)”

De fato, a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso, não podendo interferir nos critérios de avaliação das provas e atribuição de novas notas, que são da responsabilidade da banca examinadora desses certames, sob pena de ofensa ao princípio da separação de poderes, consagrado na Constituição Federal. Nesse sentido: REsp 731257/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 5.11.2008.

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB. EXAME DE ORDEM. CONTROLE JURISDICIONAL. CORREÇÃO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
2. A impetrante busca, pela via judicial, ver reconhecido o fato de que sua prova não foi avaliada de forma correta, ocorrendo erros nas atribuições de notas à prova prático-profissional de Direito Penal realizada no VI Exame de Ordem Unificado, obtendo nova correção ou sua anulação a fim de que seja aprovada, possibilitando-se, por fim, sua inscrição definitiva nos quadros da OAB.
3. Não obstante, trata-se de atividade sobre a qual não pode interferir o Poder Judiciário, visto que a avaliação das provas e atribuição de novas é de responsabilidade dos examinadores da banca, tratando-se de exercício de poder discricionário da administração. Precedentes do STJ e TRF3.
4. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL - 343111 - 0015591-93.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 04/08/2016, e-DJF3: 15/08/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. OAB. REPROVAÇÃO NO EXAME DE ORDEM. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB/SP. VEDAÇÃO À REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. INEXISTÊNCIA JURÍDICA DA BANCA EXAMINADORA NÃO VERIFICADA. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA DOCUMENTAL. ELEMENTOS SUFICIENTES PARA O CONVENCIMENTO DO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo (OAB/SP).
2. Inicialmente, há de ser afastada a alegação de cerceamento de defesa em razão de não ter sido determinada a juntada da prova corrigida da autora e da lista dos componentes da banca examinadora. Isso porque o destinatário das provas é o Juiz e este pode dispensar a sua produção quando já houver elementos suficientes para formar o seu convencimento. Precedentes do C. STJ (AINTARESP 201600525280, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - TERCEIRA TURMA) e do C. STF (AI-AgR 737693, RICARDO LEWANDOWSKI).
3. Quanto ao mérito, o pleito autoral é improcedente.
4. De um lado, porque não cabe ao Poder Judiciário imiscuir-se nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas, limitando-se sua atuação ao controle jurisdicional da legalidade dos concursos, a exemplo do Exame de Ordem. Precedentes do C. STF (RE 632853, GILMAR MENDES), do C. STJ (AGRESP 200900643978, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA) e desta C. Turma (AMS 00155919320124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO).
5. Quanto aos honorários advocatícios de sucumbência, é certo que decorrem de lei e são devidos, em homenagem ao princípio da causalidade, por aquele que deu causa à demanda. Impende considerar, portanto, a condenação do CRTR/SP nas verbas sucumbenciais, uma vez que decaiu da totalidade dos pedidos.
6. São critérios elencados pelo legislador para fixação da verba honorária: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar da prestação do serviço; e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, no tocante à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, deve-se considerar, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional efetivamente prestado, não podendo a fixação ser exorbitante nem irrisória, não sendo determinante, para tanto, e tão somente o valor da causa.
7. No caso dos autos, verifica-se que a demanda, embora se desenrole há quase sete anos, não ostenta grande complexidade.
8. Isso posto, caracteriza-se excessiva a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência em R\$3.000,00 (três mil reais), sendo de rigor a sua redução para R\$1.000,00 (um mil reais), valor compatível com aqueles adotados por esta C. Turma.
9. Apelação parcialmente provida.
10. Reformanda a r. sentença somente para reduzir os honorários advocatícios de sucumbência para R\$1.000,00 (um mil reais)."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL - 2073285 - 0005692-21.2010.4.03.6107, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3:24/03/2017)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. OAB/SP. ALTERAÇÃO DE NOTA PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA BANCA EXAMINADORA. PROBLEMAS DO EXAME QUE ULTRAPASSAM À ANÁLISE DO CONTEÚDO E CORREÇÃO DA PROVA. CONTROLE JURISDICIONAL. VIABILIDADE. REEMISSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Não cabe ao Judiciário, substituindo os critérios de aferição da banca examinadora, efetuar revisão de prova de candidato ao Exame de Ordem dos Advogados do Brasil, pois, incumbe ao Poder Judiciário tão somente o exercício do controle da legalidade do referido certame, sendo, inclusive, vedado apreciar critérios de formulação de questões e correção de prova, com atribuição de nota, cuja responsabilidade é da própria banca examinadora do concurso.
2. Tendo em vista a nova avaliação da prova efetivada pela CESPE-UnB, certamente, esta veio corroborar com a qualidade ilibada desta nova correção, o que se permite concluir sua legitimidade e validade, produzindo seus efeitos, dentre eles a aprovação do impetrante no Exame da Ordem nº 2009.2, ressaltando, mais uma vez que a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso.
3. Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 327358 - 0001485-97.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 20/07/2016, e-DJF3:08/08/2016)

"ADMINISTRATIVO. OAB. EXAME DE ORDEM. ANULAÇÃO DE QUESTÃO. INSCRIÇÃO DEFINITIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os impetrantes Luciana Bolognini Colla e Wadli Kaissar El Khouri já obtiveram aprovação em exame posterior da OAB, estando definitivamente inscritos na entidade de classe, caracterizando a ausência de seu interesse no feito.
2. Consoante entendimento pacificado pelo STF, "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que ao Poder Judiciário não é dado substituir banca examinadora de concurso público, seja para rever os critérios de correção das provas, seja para censurar o conteúdo das questões formuladas." ((AI 827.001 AgR, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-061 30/03/2011, publicado 31/03/2011).
3. Na mesma esteira, o STJ, quando firma que a "intervenção do Judiciário para controlar os atos de banca examinadora de concurso público restringe-se à averiguação da legalidade do procedimento, não sendo-lhe possível substituir a referida banca para reexaminar o conteúdo das questões formuladas, os critérios de correção das provas ou a resposta do gabarito final. Precedentes: AgRg no REsp 1260777 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16/03/2012; AgRg no RMS 21654 / ES, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 14/03/2012; AgRg no REsp 1221807 / RJ; 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 07/03/2012; AgRg no REsp 1301144 / RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 30/03/2012." (AgRg no AREsp 187.044/AL, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)
4. O reconhecimento de eventual erro material na questão da peça prática não conduz, de forma automática, à simples anulação da questão e a garantia da inscrição definitiva dos candidatos nos quadros da Ordem, afastando-se, destarte, a exigência legal de se aferir o seu efetivo conhecimento e preparo mediante a avaliação regular pela via do certame ora hostilizado, posto que interdita a supressão da via administrativa pela obtenção do provimento jurisdicional ora suplicado, nos termos de consolidada jurisprudência das Cortes Superiores (no mesmo sentido, este Tribunal, Apelação/Reexame Necessário nº 2004.61.00.011133-3/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 05/11/2009, D.E. 16/12/2009).
5. Extinto o feito em relação aos impetrantes Luciana Bolognini Colla e Wadli Kaissar El Khouri, nos termos do art. 267, VI, do CPC.
6. Apelação a que se nega provimento no que se refere aos impetrantes remanescentes."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 289043 - 0011110-68.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 25/09/2014, e-DJF3:09/10/2014)

"ADMINISTRATIVO. OAB. EXAME DE ORDEM. MAJORAÇÃO DE NOTA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado pelo STF, "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que ao Poder Judiciário não é dado substituir banca examinadora de concurso público, seja para rever os critérios de correção das provas, seja para censurar o conteúdo das questões formuladas." (AI 827.001 AgR, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJE-061 30/03/2011, publicado 31/03/2011).

2. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 349303 - 0006851-15.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 07/08/2014, e-DJF3: 25/08/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença tal como lançada, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXAME DA OAB. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DA PROVA. REVISÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Preliminarmente, cumpre-nos ressaltar que os atos administrativos revestem-se de presunção de legitimidade, não tendo os entes públicos, dessa forma, a necessidade de demonstrar que o ato adotado é legítimo e legal. Logo, até prova em contrário, todo ato administrativo é emitido em fiel observância aos princípios que regem a Administração Pública.
2. De mais a mais, é cediço o fato de ser vedado ao Poder Judiciário reexaminar o mérito dos atos administrativos, restringindo-se sua análise apenas à legalidade dos atos praticados.
3. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, no julgamento do RE 632.853, afirmando: "*Os critérios adotados por banca examinadora de concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário.*"
4. É bem verdade que conforme entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça é possível a anulação de questão objetiva em concurso público, **de forma excepcional**, quando há ocorrência de erro material, considerável aquele que se verifica de plano, sem maiores indagações.
5. Entretanto, no caso dos autos, diferentemente do que alega a autora não se verifica a presença de erros grosseiros, visíveis *ictu oculi*, capazes de demonstrar quebra do princípio da igualdade na correção da prova discursiva. Dessa feita, não vislumbra esse Juízo a presença de crasso da banca, capaz de ensejar *per se* a anulação da questão e atribuição dos pontos em favor da autora. Pelo contrário, vê-se que a questão, de caráter discursivo, requeria do candidato interpretação e análise crítica para ser respondida corretamente.
6. Assim, por não se caracterizar erro material grosseiro e gritante, o que, em tese, possibilitaria ao Poder Judiciário a anulação da questão, bem como por ser vedado ao Poder Judiciário reexaminar o mérito dos atos administrativos, restringindo-se sua análise apenas à legalidade dos atos praticados e por concluir não haver ilegalidade nos atos administrativos exarados pelo Conselho Federal da OAB, mister concluir pela ausência de ilegalidade de ato administrativo.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018012-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: KAREN CRISTINA BENKE
Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018012-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: KAREN CRISTINA BENKE
Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado visando à inscrição da impetrante no Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, independentemente de aprovação no Exame de Suficiência.

Regularmente processado o feito, a sentença concedeu a segurança, sob o fundamento de a impetrante haver concluído seu curso no ano de 1998, em época anterior à vigência da Lei 12.249/2010. Reexame necessário nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Emapelação, o Conselho Regional de Contabilidade pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018012-92.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER BRESANSIN DE AMORES - SP227479-A
APELADO: KAREN CRISTINA BENKE
Advogado do(a) APELADO: LUIS FELIPE DA SILVA ARAI - SP357318-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, assim disciplina a matéria:

(...)

Art. 76. Os arts. 2º, 6º, 12, 21, 22, 23 e 27 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, passam a vigorar com a seguinte redação, renumerando-se o parágrafo único do art. 12 para § 1º:

"Art. 2º A fiscalização do exercício da profissão contábil, assim entendendo-se os profissionais habilitados como contadores e técnicos em contabilidade, será exercida pelo Conselho Federal de Contabilidade e pelos Conselhos Regionais de Contabilidade a que se refere o art. 1o." (NR)

"Art. 6º

f) regular acerca dos princípios contábeis, do Exame de Suficiência, do cadastro de qualificação técnica e dos programas de educação continuada; e editar Normas Brasileiras de Contabilidade de natureza técnica e profissional." (NR)

"Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em Exame de Suficiência e registro no Conselho Regional de Contabilidade a que estiverem sujeitos.

§ 1o

§ 2o Os técnicos em contabilidade já registrados em Conselho Regional de Contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão." (NR)

(...) grifei.

De lege lata, a submissão ao exame de suficiência é requisito imposto a todos aqueles que pretendam exercer a profissão regulamentada pelo Decreto-Lei 9.295, de 27 de maio de 1946 (contadores e técnicos em contabilidade).

Portanto, o exame de suficiência criado pela Lei 12.249/2010 deverá ser exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

Na hipótese em exame, verifica-se ter a impetrante concluído o curso de habilitação profissional de técnico em contabilidade anteriormente à vigência da Lei 12.249/10, de sorte que incabível exigir que preste o exame questionado.

Assinale-se ter o Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de não ser aplicável a exigência de submissão a Exame de Suficiência para registro ou reativação de registro anterior no Conselho Regional de Contabilidade, criada com o advento da Lei n. 12.249/2010, aos profissionais, graduados antes da referida norma, que preenchiam todos os requisitos legais estabelecidos na lei de regência que estava em vigor. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Cuidaram os autos, na origem, de ação mandamental visando à inscrição do impetrante no CRC, mesmo sem submissão ao "exame de suficiência". A sentença concedeu a segurança pleiteada (fls. 42-44 e 103-106, e-STJ). O acórdão deu provimento à Apelação ao fundamento de que a inscrição foi requerida após o prazo de transição insculpido na Lei 12.249/2010.

2. A distinção a ser feita no presente caso está em que a lei 12.249/2010 tornou obrigatória a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade e determinou que os técnicos em contabilidade já registrados no CRC e os que viessem a fazê-lo até 1º de junho de 2015 tivessem assegurados o direito ao exercício da profissão, como regra de transição, sem a conclusão do curso superior ou exame de suficiência.

3. O direito adquirido à obtenção do registro profissional de quem detinha o curso técnico em contabilidade foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.424.784/RS, que entendeu ser dispensável a submissão ao exame de suficiência pelos bacharéis ou técnicos contábeis formados anteriormente à promulgação da Lei, ou no prazo decadencial por ela previsto.

4. O autor concluiu o curso Técnico em Contabilidade, em abril de 1991. Dessume-se que o acórdão recorrido diverge do atual entendimento do STJ de que "o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado o curso superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita" (AgRg no REsp 1.450.715/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 13.2.2015).

5. Recurso Especial provido para restabelecer a sentença.

(REsp 1812307/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DE CURSO TÉCNICO. PROFISSIONAL GRADUADO ANTES DA EXIGÊNCIA LEGAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ NO SENTIDO DA NECESSIDADE DE SUBMISSÃO AO EXAME DE SUFICIÊNCIA.

I - O entendimento deste Tribunal é absolutamente claro no sentido de que "[...] a exigência de submissão a Exame de Suficiência para registro ou reativação de registro anterior no Conselho Regional de Contabilidade, criada com o advento da Lei n. 12.249/2010, não é aplicável aos profissionais, graduados antes da referida norma, que preenchiam todos os requisitos legais estabelecidos na lei de regência que estava em vigor" (AgRg no REsp 1450715/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 13/02/2015; REsp 1434237/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 02/05/2014; REsp 1424784/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014) II - As hipóteses nas quais o Conselho não logrou êxito nesta Corte foram exatamente aquelas onde o interessado teria obtido a graduação antes da legislação regente, hipótese diversa da dos presentes autos, considerando que a impetrante concluiu seu curso técnico somente no ano de 2013, tendo nele ingressado já posteriormente à citada Lei.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1024213/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 10/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.249/2010. DIREITO ADQUIRIDO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

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

II - No caso, verifico que o acórdão recorrido adotou entendimento pacífico nesta Corte, segundo o qual, o exame de suficiência será exigido daqueles que ainda não haviam completado o curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

III - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

V - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica da Corte Especial ou da 1ª Seção ou de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VI - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt no REsp 1654519/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 23/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONTADORES E TÉCNICO EM CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI 9.295/1946 PELA LEI 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI VIGENTE A ÉPOCA. DIREITO ADQUIRIDO. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 568/STJ.

1. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. A pretensão da agravante, no sentido de que as regras do procedimento licitatório e do contrato firmado foram alteradas unilateralmente, não pode ser avaliada nesta Corte, por demandar reexame de matéria fática e cláusulas de contrato, o que encontra óbice nas Súmulas 5 e 7/STJ.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1589818/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 16/05/2016)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. DIREITO ADQUIRIDO. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A implementação dos requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional no momento da conclusão do curso, gera direito adquirido à obtenção do registro profissional. O exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 não pode retroagir para alcançar o direito dos que já haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 1452996/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 10/06/2014)

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. REGISTRO PROFISSIONAL. TÉCNICO EM CONTABILIDADE. COLAÇÃO DE GRAU ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 12.249/2010. EXIGÊNCIA DE EXAME DE SUFICIÊNCIA. ILEGALIDADE.

1. Inaplicável a exigência de submissão a exame de suficiência para registro ou reativação de registro anterior no Conselho Regional de Contabilidade, criada com o advento da Lei 12.249/2010, aos profissionais, graduados antes da referida norma, que preenchiam todos os requisitos legais estabelecidos na lei de regência que estava em vigor.

2. A impetrante concluiu o curso de habilitação profissional de técnico em contabilidade anteriormente à vigência da Lei nº 12.249/10.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028960-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIFEPLAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028960-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIFEPAS INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **Lifepas Indústria e Comércio Ltda.**, em face do acórdão integrado pelo ID 57314726, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DE 5% CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. A penhora sobre faturamento é permitida pelos artigos 835, inciso X, e 866 do Código de Processo Civil, quando esgotadas as diligências a fim de localizar bens da parte executada passíveis de penhora.*
- 2. Examinando-se os documentos carreados aos autos, conclui-se que a penhora sobre o faturamento foi medida adequada à espécie, uma vez que não foram encontrados outros bens aptos a saldar o crédito demandado e houve observância aos demais requisitos legais.*
- 3. Razoável que a indisponibilidade se dê no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento, não havendo demonstração de que a constrição em tal limite inviabilizaria a atividade econômica da empresa.*
- 4. Com relação aos documentos indicados como receita operacional e balanço, bem assim ao pedido de substituição da penhora sobre o faturamento por bens móveis, trata-se de matéria fática superveniente, pendente de apreciação pelo juiz natural da causa, não sendo possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de supressão de instância.*
- 5. Agravo desprovido.”*

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para que sejam sanadas supostas omissão e contradição, alegando que, embora o acórdão afirme que a penhora sobre o faturamento é possível quando a empresa executada não possua outros bens passíveis de constrição, na sequência, constata que há pedido superveniente de substituição da penhora por bens móveis, o que demonstra que a embargante possui outros bens, não se justificando a adoção da medida excepcional (ID 61432053 - Pág. 3).

A parte embargada apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 71303149).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028960-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIFEPAS INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão e contradição em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do julgamento que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo que a penhora sobre o faturamento, no percentual de 5% (cinco por cento), foi medida adequada à espécie, tendo em vista a não localização de bens aptos à garantia dos débitos, após um razoável esgotamento dos meios disponíveis para tanto, além de ter preenchido os demais requisitos do artigo 866 do Código de Processo Civil e de não se vislumbrar o alegado risco às atividades empresariais.

De outro lado, é pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

O fato de o acórdão ter constatado a existência de pedido superveniente de substituição da penhora sobre o faturamento por bens móveis não implica em contradição, vez que não fora emitido qualquer juízo de valor prévio sobre a idoneidade e suficiência dos bens ofertados, razão pela qual a medida excepcional se mostra correta no contexto em que aplicada.

Sobre o assunto, cite-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1.- Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.

2.- Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.

3.- A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos.

4.- Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

5.- Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 1191316/SP, Relator Ministro SIDNEI BENETI, STJ - Corte Especial, DJE DATA:10/05/2013) (grifei)

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgado ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo que a penhora sobre o faturamento, no percentual de 5% (cinco por cento), foi medida adequada à espécie, tendo em vista a não localização de bens aptos à garantia dos débitos, após um razoável esgotamento dos meios disponíveis para tanto, além de ter preenchido os demais requisitos do artigo 866 do Código de Processo Civil e de não se vislumbrar o alegado risco às atividades empresariais.
4. É pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte. O fato de o acórdão ter constatado a existência de pedido superveniente de substituição da penhora sobre o faturamento por bens móveis não implica em contradição, vez que não fora emitido qualquer juízo de valor prévio sobre a idoneidade e suficiência dos bens ofertados, razão pela qual a medida excepcional se mostra correta no contexto em que aplicada.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003369-28,2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GK 108 INDUSTRIAL DE PARTES DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA FRANCINE DOS SANTOS RODRIGUES - SP406318-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003369-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GK 108 INDUSTRIAL DE PARTES DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA FRANCINE DOS SANTOS RODRIGUES - SP406318-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **GK 108 Industrial de Partes de Auto Peças Ltda.**, em face do acórdão integrado pelo ID 63877050, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assimmentado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
- 2. Na hipótese, em que pese o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, tenha assentado a tese da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexigível.*
- 3. Lembre-se que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do contribuinte, o que não ocorreu no caso concreto. E considerando a impossibilidade de produção de prova em sede de exceção de pré-executividade, forçoso reconhecer a inadequação do incidente processual. Precedentes.*
- 4. Agravo desprovido.”*

Alega a embargante, em síntese, que o acórdão incorreu em contradição ao reconhecer, ao mesmo tempo, a aplicabilidade do RE nº 574.706 e a necessidade de dilação probatória, indo de encontro ao que preconiza o artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil. Sustenta, ainda, a possibilidade de discussão da matéria através da exceção de pré-executividade, na medida em que seria verificável de plano pelo julgador (ID 68183607).

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 71303152).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003369-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GK 108 INDUSTRIAL DE PARTES DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA FRANCINE DOS SANTOS RODRIGUES - SP406318-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de contradição em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do julgamento que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

É pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

Não implica em contradição o fato de o acórdão ter reconhecido a existência de tese firmada, sob o rito dos recursos repetitivos, acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, por outro lado, ter deixado de aplicá-la ao caso concreto, pois consoante restou expressamente consignado "a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexigível", razão pela qual a questão não comporta solução na via da exceção de pré-executividade (ID 63877050 - Pág. 2).

Ausente, portanto, a alegada violação ao artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil.

Sobre o assunto, cite-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1.- Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.

2.- Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.

3.- A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual erro in judicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos.

4.- Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

5.- Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 1191316/SP, Relator Ministro SIDNEI BENETI, STJ - Corte Especial, DJE DATA:10/05/2013) (grifei)

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. É pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.
4. Não implica em contradição o fato de o acórdão ter reconhecido a existência de tese firmada, sob o rito dos recursos repetitivos, acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, por outro lado, ter deixado de aplicá-la ao caso concreto, pois consoante restou expressamente consignado "a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexigível", razão pela qual a questão não comporta solução na via da exceção de pré-executividade. Ausência de violação ao artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009810-34.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: ARCEPREM ARTEFATOS CERAMICOS PRE MOLDADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009810-34.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: ARCEPREM ARTEFATOS CERAMICOS PRE MOLDADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta por ARCEPREM Artefatos Cerâmicos Pré Moldados Ltda EPP em face do Conselho regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo visando afastar a exigibilidade de inscrição junto ao conselho profissional e contratação de responsável técnico.

Alega a autora, em síntese, ter como atividade principal a fabricação de artefatos de cerâmica e barro cozido para uso na construção, exceto azulejos e pisos.

Afirma ter sido notificada pelo réu para que efetivasse seu registro perante o órgão de fiscalização profissional, sob pena de multa.

Citado, o CREA contestou o feito.

Instadas a especificarem provas, a autora deixou de se manifestar e o réu requereu a realização de prova pericial, o que foi deferida. Juntado o laudo, sobre o qual as partes tiveram a oportunidade de se manifestar.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da inscrição da autora nos quadros do conselho réu, bem como a desnecessidade de apontamento de profissional habilitado. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, o CREA pleiteou a improcedência do pedido. Afirmou que a fabricação de cerâmica e barro cozido demanda acompanhamento de engenheiro químico registrado no CREA, por se inserir no âmbito da engenharia química.

Sustenta-se estarem as referidas atribuições discriminadas na Resolução 218/73, editada pelo CONFEA, e que a Resolução 417/98 do CONFEA dispõe especificamente integrar a fabricação de cerâmicas o perfil das indústrias sujeitas ao registro no CREA.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009810-34.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: ARCEPREM ARTEFATOS CERAMICOS PRE MOLDADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa, a teor do disposto na Lei nº 6.839/80, em seu artigo 1º:

"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Com a edição da referida lei, o legislador visou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas as quais prestavam serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas, ao registro e pagamento de anuidades.

A Lei nº 5.194/1966, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, dispõe sobre as competências privadas de tais profissionais em seu artigo 7º, nos seguintes termos:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.*

Pela análise do contrato social da impetrante, observa-se ter como objetivo social a indústria e comércio de artefatos cerâmicos (ID 21709307).

Nesses termos, forçoso reconhecer que tal finalidade societária não está arrolada entre aquelas privativas de engenheiro, na medida em que não exige conhecimento especializado para o desempenho da atividade.

Aliás, esse fato foi abordado pelo juiz de primeiro grau que, ao se reportar ao laudo pericial, assim consignou

"Sob o ponto de vista técnico, produção de fornos ou churrasqueiras é sim uma "produção técnica especializada". Também sob o ponto de vista técnico ela NÃO REQUER a presença contínua de Profissionais de Elevada Especialização. Esse processo produtivo pode sim ser desenvolvido por Profissional de Nível Técnico"

(...)

"Nem a Operação dos Maquinários, nem a Manutenção destes estão inseridos em um âmbito que exigia a presença e o acompanhamento de Profissionais de Engenharia, por que, (sic) não existe uma linha de produção contínua ou os equipamentos são de manutenção pouco complexa.

JUSTIFICATIVA – A Empresa não possui uma linha de produção de porte que possa se assimilar à uma linha de produção que possa vir a requerer um planejamento de produção industrial contínuo e/ou gerenciamento de um engenheiro.

Portanto, como observado pela sentença, está claro pelos esclarecimentos do perito não haver complexidade na atividade desenvolvida pela autora, não havendo necessidade de acompanhamento de engenheiro no processo de produção.

Por fim, consignar-se que as Resoluções do CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, mencionadas pela Autarquia em suas razões recursais, não tem o condão de impor a sobredita obrigatoriedade à autora, pelo fato de seu objeto social compreender "fabricação de material cerâmico", sendo certo que a referida norma buscou enquadrar várias atividades em sua área de abrangência, sem qualquer fundamento legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CREA. ATIVIDADE DE CERÂMICA. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência dos Tribunais Federais tem sido pacificamente no sentido de que o registro de uma empresa junto ao Conselho Profissional deve ser feito de acordo com a atividade-fim exercida.
2. Assim, as empresas que utilizam o barro como matéria prima para fabricação de tijolos, telhas etc. não estão ligadas à extração da argila do meio ambiente, mas sim à exploração deste material após ter sido extraído.
3. Vale dizer que tais empresas adquirem a argila de algum fornecedor e trabalham em cima dela, moldando e transformando o barro.
4. Deste modo, realmente não parece ser necessário, ao menos a princípio, o registro das empresas de cerâmica junto ao CREA.
5. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006670-17.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/07/2018)

APELAÇÃO - DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - INDÚSTRIA DE CERÂMICA - DESNECESSIDADE DE REGISTRO - COBRANÇA DE MULTA INDEVIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. De acordo com o artigo 1º da Lei 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade do registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pelo profissional ou pela empresa.
2. A atuação básica da apelada consiste na "fabricação de produtos cerâmicos não refratários", não estando inserida no rol das atividades privativas de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo.
3. As resoluções do CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, mencionadas pela Autarquia em suas razões recursais, não tem o condão de impor a sobredita obrigatoriedade à executada, pelo fato de seu objeto social compreender "fabricação de material cerâmico", sendo certo que a referida norma buscou enquadrar várias atividades em sua área de abrangência, sem qualquer fundamento legal para tanto.
4. Parte apelante condenada ao pagamento de honorários recursais em favor da parte apelada/embarcante no montante de 5% do valor atribuído à causa (CPC, art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 1).
5. Apelação improvida, com fixação de honorários recursais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2188364 - 0030338-49.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDÚSTRIA DE CERÂMICA. ATIVIDADE BÁSICA NÃO VINCULADA A QUÍMICA. REGISTRO NO CONSELHO. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. A questão sub judice diz respeito à exigibilidade de registro perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, da empresa embargante cuja atividade básica é a produção de peças de cerâmica. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho Regional e de contratação de profissional habilitado é determinado pela natureza dos serviços prestados (artigos 27 da Lei nº 2.800/56 e 335 da CLT). Em se tratando de indústria de material cerâmico, a intervenção de profissional químico não se faz necessária, porque a sua atividade-básica não é vinculada à química (ou à fabricação de produtos químicos). Precedentes do STJ e deste Tribunal.
2. O critério que a legislação adota para vincular sociedades empresárias ao conselho de fiscalização do exercício de profissões é o de considerar a sua atividade básica como elemento identificador da obrigatoriedade de se inscrever. Assim, mesmo ocorrendo no processo produtivo eventuais reações químicas, como ocorre no presente caso quando o corpo cerâmico se encontra dentro do forno, estas não são suficientes para justificar a contratação pretendida, pois reações químicas ocorrem nas mais variadas, simples e complexas circunstâncias. Desse modo, não sendo a atividade básica da embargante relacionada à química, está é desobrigada a efetuar registro no Conselho embargado.
3. Recurso de apelação, desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2199491 - 0036329-06.2016.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)

Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA - CREA. ATIVIDADE DE CERÂMICA. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.
2. Empresa cuja atuação básica consiste na indústria e comércio de churrasqueiras e fornos de argila não revela como atividade-fim a engenharia ou agronomia.
3. As resoluções do CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, mencionadas pela Autarquia em suas razões recursais, não tem o condão de impor a sobredita obrigatoriedade à autora, pelo fato de seu objeto social compreender "fabricação de material cerâmico", sendo certo que a referida norma buscou enquadrar várias atividades em sua área de abrangência, sem qualquer fundamento legal para tanto.
4. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000680-03.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000680-03.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta por Schenker do Brasil Transportes Internacionais Ltda, com pedido de tutela antecipada, em face da União Federal com objetivo de anular multas lavradas pela Alfândega do Porto de Santos - SP no processo administrativo fiscal nº 11128.722520/2016-22. Subsidiariamente, requer seja reduzido o valor exigido, observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Citada, a União Federal contestou o feito.

A sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC. Determinou-se a conversão do valor depositado nos autos em renda da União após o trânsito em julgado.

Em apelação, a autora pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000680-03.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese em exame, a empresa foi multada pela inobservância de prestar informações sobre a carga transportada no devido prazo.

O art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66 dispõe:

Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

(...)

IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais): (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

(...)

e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive à prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga; e

(...)

A intenção da norma é a de possibilitar a autoridade aduaneira ter conhecimento dos bens objeto do comércio exterior, o que facilitaria o controle do cumprimento das obrigações sanitárias e fiscais.

Não cabe a análise da quantificação do dano ao erário no caso concreto, ou a aferição do grau de equívoco ou culpa do infrator. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, impõe-se a aplicação da pena prevista como ato vinculado a ser praticado pela autoridade fiscal.

De fato, o descumprimento do prazo para prestar as informações sobre a carga objeto do transporte internacional prejudica o controle do comércio exterior por parte da Administração, razão pela qual é tipificada como infração à legislação tributária e prevista a pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por registro de dados de embarque intempestivo.

A multa aplicada tem, além de caráter punitivo, caráter preventivo, pois prevê penalidade por descumprimento do dever de prestar informações dentro do prazo legal, e a aplicação de multa para sua não observação. Contribuindo com o eficiente desempenho do poder de polícia estatal.

Portanto, deve ser mantido o valor da multa estabelecido, pois não se mostra confiscatório e nem fere o princípio da razoabilidade.

Não se há de falar em existência de vício apto a ensejar a nulidade do auto de infração, porquanto no referido auto de infração encontra-se individualizada e pormenorizadamente descrita cada infração, com a data, os elementos caracterizadores, a fundamentação legal e a penalidade aplicada.

Ainda que no mesmo auto de infração conste mais de uma infração ensejadora da aplicação da multa, há a descrição específica de cada infração, de forma que não há que se falar em violação aos artigos 9º e 10 do Decreto 70.235/72, tampouco prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

Por seu turno, consignar-se ser multa prevista no art. 107, IV, "c" do DL 37/66, aplicável tanto ao caso de deixar de prestar informações quanto à situação de prestar informações a destempo, de forma a ser incabível a alegação de ausência de cometimento de infração, porquanto as informações foram prestadas a destempo.

O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica no caso de obrigações acessórias autônomas.

Assim, como o disposto no art. 102, §2º, do DL 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 12.350/2010, o qual prevê a aplicação do instituto da denúncia espontânea inclusive para as penalidades de natureza administrativa.

"Art. 102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade.

...

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento."

Isso porque, no caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. É logicamente incompatível com o transcurso do prazo para a prestação das informações a possibilidade de que sejam sanadas posteriormente as consequências do ilícito, pois se pressupõe que já ocorreu prejuízo ao poder de polícia aduaneiro que não teve conhecimento tempestivo acerca dos bens que integram a cadeia do comércio exterior, inviabilizando o exercício, em período próprio, do efetivo controle. Portanto, ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese.

A respeito das questões levantadas, confira-se a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, assentou que: a) não só o transportador, mas também o agente de carga (pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos) também fica obrigado a informar à Receita Federal a carga transportada, não havendo, pois, que se falar em ilegitimidade da parte autora; b) a declaração do embarque das mercadorias é obrigação acessória e sua apresentação intempestiva caracteriza infração formal, cuja penalidade não é passível de ser afastada pela denúncia espontânea.

2. A fundamentação supra é apta, por si só, para manter o decisum combatido e não houve contraposição recursal sob o ponto. Aplica-se na espécie, por analogia, o óbice da Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

3. A insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.

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

5. Agravo Interno não provido.

(AIRESp - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1613696 2016.01.84328-3, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/04/2017)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a denúncia espontânea não é capaz de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas. Precedente: AgRg nos EDcl no AREsp 209.663/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJE 10/05/2013.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1466966/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJE 11/05/2015)

ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA EXTEMPORANEAMENTE. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 800/2007. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. MULTA. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Busca-se a declaração de inexigibilidade da multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), aplicada à autora, devido à prática de infração administrativa, consubstanciada na não prestação de informação sobre carga transportada, ou sobre operações que executar.

2. Conquanto os prazos do artigo 22 da Instrução Normativa/RFB nº 800/2007 fossem obrigatórios somente a partir de 1º de janeiro de 2009, o artigo 50, parágrafo único, II, do referido ato normativo não isentava o transportador de prestar informações sobre as cargas transportadas antes da atracção no porto do país.

3. Segundo a Receita Federal, no caso em apreço, tais informações foram prestadas pela autora mais de uma hora depois de a embarcação atracar no porto do Rio de Janeiro, o que ensejou a autuação, com imposição de multa.

4. A jurisprudência é uníssona no sentido de que o instituto da denúncia espontânea não aproveita às obrigações acessórias autônomas, visto que elas se consomem com a simples inobservância do prazo estabelecido na legislação. Precedentes.

5. Vê-se, deste modo, que a Secretaria da Receita Federal pautou-se nos parâmetros fixados pela legislação de regência, inexistindo qualquer ilegalidade na lavratura do auto de infração.

6. Por fim, considerando que o valor da causa é de R\$ 5.606,70 (cinco mil, seiscentos e seis reais e setenta centavos), e que a demanda não possui alta complexidade, o arbitramento da verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais) revela-se além do serviço prestado pelo profissional, devendo, a fim de ajustar-se à realidade dos fatos, ser reduzida para o importe de R\$ 509,70 (quinhentos e nove reais e setenta centavos), devidamente atualizado, e equivalente a 10% (dez por cento) do valor da causa.

7. A referida quantia já se encontra depositada nos autos da medida cautelar em apenso, de modo que, após o trânsito em julgado, deverá ser convertida em favor da União, a título de honorários sucumbenciais.

8. Apelação provida em parte.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1850202 - 0021456-34.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 04/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2019)

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. AGENTE DE CARGAS. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A prestação de informações sobre cargas transportadas está inserida entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN). A multa, desta forma, constitui sanção pelo atraso na prestação de informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser, conforme as normas correlatas, elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre no presente caso.

2. Não se aplica o instituto da denúncia espontânea quando se trata de multa isolada imposta em face do descumprimento de obrigação tributária acessória autônoma, como é o caso da obrigação do agente de cargas em prestar informações à Receita Federal (art. 37 do Decreto-Lei 37/66), independentemente da alteração promovida pela Lei nº 12.350/2010 ao art. 102, § 2º, do Decreto-Lei 37/66, na medida em que a exclusão de penalidades de natureza tributária e administrativa com a denúncia espontânea só faz sentido para aquelas infrações cuja denúncia pelo próprio infrator aproveite à fiscalização.

3. Admitir a denúncia espontânea no caso de prestação de informações extemporâneas implicaria em esvaziar a formalidade, cuja pena seria afastada sempre quando o contribuinte cumprisse a obrigação.

4. O prazo para a prestação da informação referente a desconsolidação é o disposto no artigo 22, inciso III, da IN nº 800/2007, qual seja, 48 (quarenta e oito) horas antes da chegada da embarcação no porto de destino do conhecimento genérico (MBL), a partir do qual se dará a contagem do prazo para a desconsolidação.

(...)

8. Logo, a conduta, que pretende o apelante caracterizar como denúncia espontânea, é, na verdade, a própria infração (prestar informação fora do prazo), a evidenciar a fragilidade da alegação. Precedentes (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1966458 - 0054933-90.2012.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 09/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018 / TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1849835 - 0007039-42.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013).

9. Apelação desprovida.

10. Mantida a r. sentença in totum conforme seus próprios fundamentos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL 5010629-63.2017.4.03.6100, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019.)

DIREITO ADUANEIRO. INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 107, IV, "E", DO DL N.º 37/66. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES TEMPESTIVAS POR AGENTE MARÍTIMO. APLICAÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade de imposição de pena de multa à parte autora prevista no art. 107, IV, "e", do Decreto-Lei n.º 37/66.

2. Não procedem as alegações da parte autora, ora apelada, no sentido de que, por se tratar de agente marítimo, não teria responsabilidade pela infração em exame. O §1º do art. 37 expressamente atribui a responsabilidade pela prestação de informações ao agente que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, exatamente a situação da parte autora.

3. A finalidade da norma é responsabilizar não apenas os principais atuantes no comércio exterior (importador e exportador) pela prestação informações imprescindíveis ao exercício do poder de polícia sobre essa atividade, mas também os demais intervenientes na cadeia de logística, tais quais transportadores, agentes e operadores portuários.

4. O prazo para a prestação das informações encontra-se previsto no art. 22 da Instrução Normativa – RFB n.º 800/2007.

5. Trata-se de multa aplicada por infração à obrigação acessória autônoma prevista na legislação tributária. Pertinente salientar nesse ponto, que a hipótese é distinta daquela que foi objeto do Recurso Especial n.º 1129430/SP, submetido ao rito de recursos repetitivos, em que o STJ analisou a responsabilidade tributária solidária do agente marítimo sobre o imposto de importação.

6. A responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, nos termos do art. 136 do CTN. Comprovados os fatos previstos como infração à legislação tributária, não é necessário quantificar os danos ao erário ou a intenção do agente, pois os prejuízos à administração aduaneira já foram previamente ponderados pelo legislador ao prever a infração.

7. Além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento dos participantes da cadeia de comércio exterior a fim de que prestem as informações em tempo hábil, contribuindo para o rápido e eficiente desempenho do poder de polícia estatal. Por esse motivo, o valor da multa estabelecido no patamar fixo de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se afigura desproporcional, tampouco possui caráter confiscatório, pois atende as finalidades da sanção. Precedentes.

8. Embora o Capítulo IV da IN 800/2007 tenha sido revogado pelo IN n.º 1.473/2014, a infração ainda subsiste, pois deriva diretamente da lei (art. 107, IV, "e", do Decreto-lei n.º 37/66, ainda em vigor), e não do ato infraregal invocado.

9. Em relação às infrações da legislação tributária por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Precedentes do STJ. No caso em exame, a infração consiste em deixar de prestar informações no prazo previsto na legislação. Ainda que as informações sejam prestadas posteriormente ao prazo, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese. Precedente da Terceira Turma.

10. Inexistência dos vícios no auto de infração, pois nele consta devidamente a descrição suficiente dos fatos para a identificação da infração, os quais foram enquadrados na correta disposição legal (artigos 37 e 107, IV, "e", ambos do DL n.º 37/66).

11. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0014560-96.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

Por fim, merece ser rejeitada a alegação de que deveria ter sido aplicada uma única multa, por se tratarem de infrações autônomas, porquanto se consomem com o simples atraso na prestação de informações acerca das cargas transportadas, e não da viagem em curso, sendo irrelevante o fato de as cargas terem sido transportadas pela mesma embarcação. Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. RETIFICAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES DE CARGA. MULTA. TIPICIDADE. ARTIGO 107, IV, DO DECRETO-LEI 37/1966 E 22, III, DA IN RFB 800/2007. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ESPECÍFICO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. O requerido na inicial cinge-se ao reconhecimento da insubsistência do crédito tributário lançado (decorrente de multas aplicadas com fulcro no artigo 107, IV, e, do Decreto-Lei 37/1966); não há pedido subsidiário para que o montante exigido fosse reduzido, pelo que não se verifica qualquer omissão do acórdão embargado pela não apreciação deste tema.

2. O argumento de bis in idem, de todo o modo, improcede. As sanções aplicadas têm por vínculo fático a irregularidade em relação a informações a respeito das cargas transportadas, e não da viagem em curso.

3. Cada conhecimento de carga agregado (house) corresponde a uma carga distinta, com identificação individualizada, além de origem e destino específicos (convergentes ou não), circunstâncias que em nada se alteram pela consolidação de múltiplas cargas em um conhecimento "mãe" (master) para transporte - até por que necessária a desunitização, quando da chegada da carga ao destino, pelo agente de carga. Vez que o auto de infração lavrado identificou oito conhecimentos agregados, e o prazo regulamentar para inserção de informações a respeito de cada uma destas cargas no SISCOMEX não foi respeitado em relação a qualquer delas, há oito infrações autônomas à legislação de regência, a justificar a aplicação de oito multas, tal como ocorrido.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF-3 - AC: 00109956120154036100 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, Data de Julgamento: 03/05/2017, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO ADUANEIRO. ATRASO NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. DESCONSOLIDAÇÃO. DECRETO-LEI 37/66. MULTAS MANTIDAS. DENÚNCIA ESPONTÂNEAFASTADA.

1. No caso dos autos, a empresa foi multada pela inobservância de prestar informações sobre a carga transportada no devido prazo.
2. A intenção da norma é a de possibilitar a autoridade aduaneira ter conhecimento dos bens objeto do comércio exterior, o que facilitaria o controle do cumprimento das obrigações sanitárias e fiscais.
3. Mantido o valor da multa estabelecido por registro de dados de embarque intempestivo, pois não se mostra confiscatório e nem fere o princípio da razoabilidade.
4. Rejeitada a alegação de que deveria ter sido aplicada uma única multa, por se tratarem de infrações autônomas, porquanto se consumam com o simples atraso na prestação de informações acerca das cargas transportadas, e não da viagem em curso, sendo irrelevante o fato de as cargas terem sido transportadas pela mesma embarcação.
5. Impende consignar ser a multa prevista no art. 107, IV, "c" do DL 37/66 aplicável tanto ao caso de deixar de prestar informações quanto à situação de prestar informações a destempo, sendo incabível a alegação da ausência de cometimento de infração, porquanto as informações foram prestadas a destempo.
6. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica no caso de obrigações acessórias autônomas. Assim como o disposto no art. 102, §2º, do DL 37/66, com a redação dada pela Lei n.º 12.350/2010, o qual prevê a aplicação do instituto da denúncia espontânea inclusive para as penalidades de natureza administrativa, pois ainda que as informações sejam prestadas posteriormente, a conduta, de todo modo, não terá respeitado o prazo legal, razão pela qual é inaplicável o instituto da denúncia espontânea na hipótese.
7. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0014400-80.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ARIELI FERREIRA AGUIRRE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA FILHO - MS19385-A, ROMULO TEIXEIRA MARCELO - MS20413-A

PARTE RÉ: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA

Advogados do(a) PARTE RÉ: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0014400-80.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ARIELI FERREIRA AGUIRRE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA FILHO - MS19385-A, ROMULO TEIXEIRA MARCELO - MS20413-A

PARTE RÉ: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA

Advogados do(a) PARTE RÉ: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Arieli Ferreira Aguirre contra ato da Diretoria da Universidade Anhanguera/Uniderp/Agrárias visando assegurar a reabertura do sistema para o regular envio da versão final do Trabalho de Conclusão de Curso da impetrante, bem como o agendamento para defesa de sua tese perante a banca constituída.

Sustenta a impetrante ter sido surpreendida com a impossibilidade de envio de sua versão final de sua monografia, às 23h58 min, do dia 28/11/2016, isto é, dentro do cronograma apresentado pela instituição de ensino superior no "Manual para elaboração do Trabalho de Conclusão de Curso.

Afirma a impetrante ter sido informada que o sistema teria fechado cinco minutos antes do previsto, sem qualquer justificativa.

Aduz que o art. 115, § 4º, da Resolução 44/CONEPE/2012, de 14/12/2012, permite a concessão de prazo de até 30 dias para reapresentação do trabalho.

Pretende a colocação de seu nome na lista para apresentação para banca examinadora até o dia 12/12/2016, a fim de que possa colar grau no curso de medicina veterinária, já tendo, inclusive, a expectativa de vínculo empregatício logo após a conclusão do curso.

A liminar foi deferida para determinar à impetrada que recebesse o TCC da impetrante e prosseguisse as avaliações previamente estabelecidas, inclusive com a defesa presencial do TCC.

Notificada, a impetrada prestou informações. Noticiou o cumprimento da liminar, bem como a aprovação da discente na matéria de Trabalho de Conclusão de Curso e requereu a extinção do processo sem julgamento de mérito.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

A sentença ratificou a liminar e concedeu a segurança, com fundamento no art. 487, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Reexame necessário na forma da lei.

Sema interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0014400-80.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ARIELI FERREIRA AGUIRRE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA FILHO - MS19385-A, ROMULO TEIXEIRA MARCELO - MS20413-A

PARTE RÉ: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA

Advogados do(a) PARTE RÉ: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Merece ser mantida a sentença concessiva da segurança que, ratificando a liminar concedida, assim decidir:

"Com efeito, o cronograma trazido com o Manual para elaboração de Trabalho de Conclusão de Curso indica que o dia 28/11/2016 é a data final de envio da tarefa 3 - "versão final do TCC" (fl.33), ao passo que na ata de reunião referente ao TCC os representantes da universidade reconhecem que o sistema encerrou o recebimento dos arquivos às 23:55 no dia 28/11/2016 (f.42).

Transcrevo o trecho da ata a que me refiro:

Foi aberto e demonstrado "in loco" aos alunos (tanto Arieli como Murilo) a página de postagem da terceira atividade com data de vinte e nove de dezembro de dois mil e dezesseis e o horário respectivamente de meia noite e cinquenta minutos pelo horário de Brasília (...). A acadêmica reforçou que a data do dia vinte e nove evidencia o erro do sistema, mas em contrapartida voltamos e explicar que devido ao horário de Brasília e pelo fato da hora corresponder à meia noite e cinquenta e cinco minutos o fuso horário em Campo Grande corresponderia a onze horas e cinquenta e cinco minutos do dia vinte e oito de dezembro de dois mil e dezesseis. (destaquei)

Na fotografia de f. 42 dos autos do mandado de segurança n. 0014400-80.2016.403.6000, movido por colega do impetrante consta "terça, 29 Nov 2016, 00:55" e a informação "a tarefa está atrasada há: 3 minutos e 36 segundos".

Como se vê, está bem demonstrado que o sistema da universidade encerrou o recebimento dos documentos cinco minutos antes do prazo final estabelecido.

Ainda que seja condenável que a estudante tenha deixado a entrega do trabalho para a última hora, não é razoável que a universidade encerre o recebimento antes do prazo por ela mesmo estipulado. A instituição deveria ter sido mais específica, divulgando que o prazo encerraria às 23:55 do dia 28/11/2016, o que não ocorreu."

Outrossim, assinala-se que "reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 919.356, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/2/2018; AgInt no REsp 1.624.685/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; AgInt no AREsp 1178297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/8/2018, DJe 13/8/2018.

Por fim, consignar-se ter a instituição de ensino superior noticiado o cumprimento da liminar, bem como a aprovação da impetrante na matéria Trabalho de Conclusão de Curso.

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

ENSINO SUPERIOR. ENTREGA DE TCC. APRESENTAÇÃO DE TESE EM BANCA EXAMINADORA.

1. Mandado de segurança impetrado visando assegurar reabertura de prazo para entrega de TCC e, conseqüente agendamento de apresentação de tese perante a banca examinadora, cujo prazo para entrega teria sido encerrado minutos antes do previsto no Manual para elaboração de Trabalho de Conclusão de Curso.
2. Ainda que seja reprovável ter a estudante deixado a entrega do trabalho para a última hora, não é razoável que a universidade encerre o recebimento antes do horário por ela mesmo estipulado. A instituição deveria ter sido mais específica, divulgando que o prazo encerraria às 23:55 do dia 28/11/2016, o que não ocorreu.
3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBS S/A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBS S/A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Banco Rendimento S/A e Cotação Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S/A e pela União em face do acórdão de ID nº 8709434, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. JUNTADA DE COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. IMPOSSIBILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

2. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

3. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

6. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

7. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação.

8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

9. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.”

As autoras alegam em seus embargos que o acórdão foi omissivo em não delimitar a real extensão objetiva da presente demanda, que se restringe ao período anterior à vigência da Lei nº 12.973/14.

Por seu turno, a União aduz em seus embargos de declaração que não há como reconhecer o direito à compensação no período posterior ao ajuizamento da demanda, haja vista que é impossível a demonstração da condição de credor de indébito tributário nesta fase processual, desrespeitando-se o contraditório e a ampla defesa, ainda mais se tratando de mandado de segurança, que necessita de prova pré-constituída.

Ademais, indica que não ocorrerá a análise da questão da necessidade de definitividade do julgamento do RE nº 574.706/PR, devendo ser suspensa a tramitação do presente feito, bem como em relação à expressa manifestação ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, sendo certo que a repercussão geral da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda não fora julgada pelo Supremo Tribunal Federal, razão pela qual, o presente feito também deve ser suspenso por este fundamento.

Devidamente intimada, as autoras propugnam pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos pela União, porém, a União não se opôs ao esclarecimento pretendido pelas autoras.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBS S/A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração opostos pelas autoras merecem ser acolhidos, senão vejamos:

Conforme se depreende da inicial, o pleito formulado realmente adstringiu-se ao período anterior à vigência da Lei nº 12.973/14, razão pela qual o direito reconhecido nos presentes autos deve ser limitado a tal período, verificando-se também o lustro prescricional, com marco inicial no ajuizamento desta demanda.

Indo adiante, os embargos de declaração opostos pela União não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

O voto é hialino em reconhecer a possibilidade da comprovação da condição de credora nesta fase processual, veja-se a redação constante no voto (ID nº 6857726):

“Quanto à alegada impossibilidade de juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos neste momento processual, aventada pela União, após a devida comprovação pelo contribuinte, devem ser traçadas as seguintes considerações.

O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.”

Reforce-se que não há prejuízo ao contraditório e a ampla defesa o prazo de 05 (cinco) dias para manifestação, haja vista que o quantum a ser repetido pelo contribuinte será analisado na via administrativa, a manifestação da Fazenda Pública adstringe-se ao direito neste momento, não havendo mácula no prazo conferido à manifestação.

Saliente-se que a comprovação de credora neste momento indica, apenas, que houve o recolhimento e que, desta forma, há, ao menos, alguns valores a serem devolvidos para o contribuinte.

Esta turma tem-se precavido de conferir a pretensão de repetição para os casos em que se trata de pessoas jurídicas que são substituídas tributárias ou mesmo que detêm saldos positivos de PIS e de COFINS em razão da atividade, sendo que no primeiro caso ocorre a ilegitimidade de parte e, no segundo, são créditos escriturais, nos quais a sistemática de aproveitamento é diverso da repetição do indébito.

Em outros casos, a extinção do crédito tributário se deu por meio de compensação, o que também não levaria na mesma solução da repetição do indébito, pois ingressaríamos nos casos de anulação parcial da compensação formulada.

Deveras, ao comprovar que há ao menos um recolhimento, demonstra-se que o contribuinte realiza pagamentos do tributo e que a repetição poderá seguir o regramento disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/96.

Prosseguindo, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Ainda, não fora determinada a suspensão nacional dos processos que tratam da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo certo que o efeito suspensivo delimitado no atual Código de Processo Civil é *ope juris* e não *ope legis*, razão pela qual, enquanto o relator do recurso extraordinário repetitivo não determinar tal efeito, este não subsiste.

In casu, o acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.

Corroborar tal afirmação o seguinte excerto, que, por oportuno, transcrevo (ID nº 6857726):

“Embora tenha ocorrido o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

Assim, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

‘O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: ‘O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.’

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.'

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

'TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.'

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001) grifei.

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que 'a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento' (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.'

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE n° 240.785/MG encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n° 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o n° 94 do STJ que prescrevia que 'A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.'

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei n° 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei n° 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3° da Lei Complementar n° 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor; não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat.

Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução n° 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ n° 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF n° 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação provida.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

'DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.

2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso desprovido.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo 'faturamento' deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despidido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos.'

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que 'A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.'

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

'DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS."

Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois, conforme excerto do voto acima transcrito, resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos pela União; e **ACOLHO** os embargos de declaração opostos pelas autoras, para delimitar que o direito discutido nos presentes autos abrange apenas o período que compreende o lustro prescricional anterior ao ajuizamento da demanda até o início da vigência da Lei nº 12.973/14, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDORA. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. PROSSEGUIMENTO NA TRAMITAÇÃO DO FEITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.035, § 5º, CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. DELIMITAÇÃO OBJETIVA DO QUANTO REQUERIDO NA INICIAL. ACLARAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO REJEITADOS.

1. Conforme se depreende da inicial, o pleito formulado realmente adstringiu-se ao período anterior à vigência da Lei nº 12.973/14, razão pela qual o direito reconhecido nos presentes autos deve ser limitado a tal período, verificando-se também o lustro prescricional, com marco inicial no ajuizamento desta demanda.

2. O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

3. Reforce-se que não há prejuízo ao contraditório e a ampla defesa o prazo de 05 (cinco) dias para manifestação, haja vista que o *quantum* a ser repetido pelo contribuinte será analisado na via administrativa, a manifestação da Fazenda Pública adstringe-se ao direito neste momento, não havendo mácula no prazo conferido à manifestação.
4. Afirme-se que a comprovação de credora neste momento indica, apenas, que houve o recolhimento e que, desta forma, há, ao menos, alguns valores a serem devolvidos para o contribuinte.
5. Esta turma tem-se precavido de conferir a pretensão de repetição para os casos em que se trata de pessoas jurídicas que são substituídas tributárias ou mesmo que detêm saldos positivos de PIS e de COFINS em razão da atividade, sendo que no primeiro caso ocorre a ilegitimidade de parte e, no segundo, são créditos escriturais, nos quais a sistemática de aproveitamento é diverso da repetição do indébito.
6. Em outros casos, a extinção do crédito tributário se deu por meio de compensação, o que também não levaria na mesma solução da repetição do indébito, pois ingressaríamos nos casos de anulação parcial da compensação formulada.
7. Deveras, ao comprovar que há ao menos um recolhimento, demonstra-se que o contribuinte realiza pagamentos do tributo e que a repetição poderá seguir o regramento disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/96.
8. Cabe ao relator do processo submetido à repercussão geral determinar a suspensão dos feitos em trâmite nas instâncias inferiores, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil. Ainda, não fora determinada a suspensão nacional dos processos que tratam da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo certo que o efeito suspensivo delimitado no atual Código de Processo Civil é *ope juris* e não *ope legis*, razão pela qual, enquanto o relator do recurso extraordinário repetitivo não determinar tal efeito, este não subsiste.
9. O acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.
10. Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.
11. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração opostos pela União; e ACOLHOU os embargos de declaração opostos pelas autoras, para delimitar que o direito discutido nos presentes autos abrange apenas o período que compreende o lustro prescricional anterior ao ajuizamento da demanda até o início da vigência da Lei nº 12.973/14, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5025032-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, ADRIANO FACHIOILLI - SP303396-A

PARTE RÉ: ROBERTO BUENO, R A B DE C SANTOS ENCADERNADORA - ME, TITAN PACK EMBALAGENS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5025032-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, ADRIANO FACHIOILLI - SP303396-A

PARTE RÉ: ROBERTO BUENO, R A B DE C SANTOS ENCADERNADORA - ME, TITAN PACK EMBALAGENS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de improbidade administrativa proposta pela Ordem dos Músicos do Brasil em face de ROBERTO BUENO, TITAN PACK EMBALAGENS LTDA. e R.A.B. DE C. SANTOS ENCADERNADORA para condená-los ao pagamento de R\$ 424.585,00 (quatrocentos e vinte e quatro mil, quinhentos e oitenta e cinco reais) decorrentes de danos materiais por eles causados.

Sustenta o autor que o Roberto Bueno ocupara o cargo de Presidente da autarquia federal e, nesta qualidade, juntamente com outros ex-administradores, teria praticado diversos ilícitos penais que estariam sendo apurados pelo Ministério Público Federal – processo n. 1.34.001.004521/2015-87 e n. 1.34.001.000873/2015-25, pelo Tribunal de Contas da União – processo TC 000.283/2017-7, e pelo Departamento de Polícia Federal – IPL 0395/2017-1, com o intuito de se locupletar ilícitamente.

Afirma-se, em síntese, a simulação de diversas contratações com as demais requeridas para desviar recursos públicos, causando-lhe prejuízos e requerendo a condenação dos requeridos no pagamento, de forma solidária, da quantia de R\$ 424.585,00.

Distribuídos os autos, deu-se vista ao Ministério Público Federal, o qual se manifestou pela notificação dos requeridos.

Determinou-se à autora o aditamento da petição inicial, a bem da individualização de todas as condutas de todos os envolvidos, bem como para a formulação dos pedidos condenatórios próprios de ação de improbidade administrativa, facultando-se o oferecimento de petição inicial substitutiva, tendo o prazo assinalado transcorrido sem qualquer manifestação.

A sentença indeferiu a petição inicial, com fundamento no artigo 321, parágrafo único, c.c. artigo 330, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios. Reexame necessário nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual aplica às ações de improbidade administrativa, por analogia, o disposto no artigo 17 da Lei 4.717/65 (EREsp n. 1.220.667/MG, relator Ministro Herman Benjamin, j. 24.5.2017).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5025032-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, ADRIANO FACHIOILLI - SP303396-A

PARTE RÉ: ROBERTO BUENO, R A B DE C SANTOS ENCADERNADORA - ME, TITAN PACK EMBALAGENS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os artigos 319 e 321 do Código de Processo Civil estabelecem os requisitos a serem observados pela parte requerente ao apresentar em juízo sua petição inicial.

Na hipótese de deixar a petição inicial de preencher quaisquer dos requisitos indicados na lei ou apresentar a petição defeituosa e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, o artigo 321 do Código de Processo Civil permite que se conceda prazo para que se emende ou complete a petição inicial.

Descumprida a determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 321, parágrafo único do CPC, o que significa extinção do processo sem resolução do mérito com fundamento no artigo 485, I, caso em que se inserimos autos.

Assinale-se não haver necessidade de intimação pessoal para suprir as irregularidades. Referida exigência somente é imprescindível nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito em decorrência de contumácia ou abandono da causa pelo autor, conforme art. 485, II, III e § 1º, do CPC.

Nesse sentido, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMENDA À PETIÇÃO INICIAL. ÔNUS PROCESSUAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Trata-se de Agravo Interno de decisão que indeferiu a petição inicial, após descumprimento de determinação para emendá-la, nos termos do art. 284 do CPC/1973.

2. A jurisprudência do STJ é pacífica em reconhecer que a inobservância, pela parte autora, do ônus de emendar a petição inicial impõe o indeferimento desta (AgRg no REsp 1.086.080/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/12/2013; AgRg no AREsp 271.545/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21/3/2013; AgRg no RMS 27.720/RJ, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 21/5/2015; AgRg no REsp 1.181.273/PB, Rel.

Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 29/5/2014).

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt na MC 25.478/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 09/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PROVIMENTO NEGADO.

1. Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, impõe-se o indeferimento da petição inicial se a parte autora, intimada à emendá-la, não leva a efeito tal incumbência.

2. Preclusa a matéria relacionada à necessidade de aditamento da petição inicial por força do reconhecimento da existência de litisconsórcio passivo necessário, outra alternativa não restava à impetrante, senão promover a emenda da petição inicial do mandado de segurança.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 27.720/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 21/05/2015)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. QUARENTA E OITO HORAS. ART. 267, § 1º, DO CPC. EMENDA À INICIAL. INÉRCIA. NÃO-CABIMENTO.

1. A determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1.200.671, relator Ministro Castro Meira, DJE: 24/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. NÃO ENQUADRAMENTO NAS HIPÓTESES DOS INCISOS II E III DO ARTIGO 267 DO CPC.

1. A intimação pessoal da parte somente se faz necessária nos casos previstos no inciso II e III, do art. 267, conforme disposto no parágrafo 1º desse mesmo artigo, do CPC, o que não ocorre no caso dos autos.

(...)

(AGA 1.143.974, relator Ministro Mauro Campell Marques, DJE: 11/11/2009)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

1. Sentença extintiva sem resolução de mérito. Sujeição ao reexame necessário, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual aplica às ações de improbidade administrativa, por analogia, o disposto no artigo 17 da Lei 4.717/65 (EResp n. 1.220.667/MG, relator Ministro Herman Benjamin, j. 24.5.2017)

2. Determinada a emenda da petição inicial e não cumpridas as providências no prazo assinalado, deve ser mantido o indeferimento da inicial, com fundamento no art. 330 e 321 c/c 485, I, do Código de Processo Civil.

3. Assinale-se não haver necessidade de intimação pessoal para suprir as irregularidades. Referida exigência somente é imprescindível nos casos de extinção do processo sem resolução de mérito em decorrência de contumácia ou abandono da causa pelo autor, conforme art. 485, II, III e § 1º, do CPC.

4. Precedentes STJ: AgInt na MC 25.478/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/09/2016; AgRg no RMS 27.720/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 21/05/2015; REsp 1.200.671, relator Ministro Castro Meira, DJE: 24/09/2010 e AGA 1.143.974, relator Ministro Mauro Campell Marques, DJE: 11/11/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015202-69.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A
APELADO: ALIANZA GESTAO DE RECURSOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JORGE LUIZ DA SILVA FILHO - RJ169984-A, LUCAS DE ASSIS CORDEIRO DE ABREU XIMENES - RJ136270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015202-69.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A
APELADO: ALIANZA GESTAO DE RECURSOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JORGE LUIZ DA SILVA FILHO - RJ169984-A, LUCAS DE ASSIS CORDEIRO DE ABREU XIMENES - RJ136270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta por Alianza Gestão de Recursos Ltda em face do Conselho Regional de Economia da Segunda Região visando obter a declaração de inexistência de vínculo jurídico que a obrigue a efetuar registro perante o réu.

Sustenta a autora ter por objeto social a administração de carteira de valores mobiliários.

Aduz que após obter seu credenciamento perante o CVM foi surpreendida com a notificação nº 002/16 na qual o réu alega ter poderes fiscalizatórios sobre a atividade de administração e gestão de recursos.

Afirma ter sido lavrado contra si auto de infração por meio do qual foi intimada a se inscrever no conselho sob pena de sanção pecuniária.

Citado, o conselho réu deixou de contestar o feito, bem como não compareceu à audiência de conciliação designada.

Instada, a autora informou não ter provas a produzir.

A sentença julgou procedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC. Reexame necessário, nos termos do art. 496, I, do CPC.

Em apelação, o Conselho Regional de Economia da 2ª Região pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015202-69.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610-A
APELADO: ALIANZA GESTAO DE RECURSOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JORGE LUIZ DA SILVA FILHO - RJ169984-A, LUCAS DE ASSIS CORDEIRO DE ABREU XIMENES - RJ136270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O registro no órgão de fiscalização profissional tempor pressuposto a atividade básica exercida pela empresa, a teor do disposto na Lei nº 6.839/80, em seu artigo 1º:

"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Com a edição da referida lei, o legislador visou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas as quais prestavam serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas, ao registro e pagamento de anuidades.

O art. 1º da Lei 1.411/1951, que regula o exercício da profissão de técnico em economia, remete às atividades de competência desses profissionais, sem elencar de forma expressa quais seriam privativas desta categoria profissional:

Art. 1º A designação profissional de Economista, a que se refere o quadro das profissões liberais, anexo ao Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), é privativa:

- a) dos bacharéis em Ciências Econômicas, diplomados no Brasil, de conformidade com as Leis em vigor;*
- b) dos ... (Vetado) ... que, embora não diplomados, forem habilitados ... (Vetado).*

Por seu turno, o Decreto-Lei 31.794/1952 dispõe que a atividade profissional privativa do economista exercita-se, liberalmente ou não por estudos, pesquisas, análises, relatórios, pareceres, perícias, arbitragens, laudos, esquemas ou certificados sobre os assuntos compreendidos no seu campo profissional, inclusive por meio de planejamento, implantação, orientação, supervisão ou assistência dos trabalhos relativos às atividades econômicas ou financeiras, em empreendimentos públicos privados ou mistos ou por quaisquer outros meios que objetivem, técnica ou cientificamente, o aumento ou a conservação do rendimento econômico.

Na hipótese, conforme se observa da cláusula 3º do estatuto social da autora, a sociedade tem por objeto social a atividade de administração de carteira de valores mobiliários, sendo inexistente a inscrição e o recolhimento de anuidades ao Conselho Regional de Economia (CORECON), porquanto as atividades básicas da autora, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, não requerem conhecimentos técnicos privativos de economista.

Além disso, suas atividades já se submetem à fiscalização do Banco Central (BACEN) e da Comissão de Valores Mobiliários (CVM)

Nesse sentido, vem decidindo a jurisprudência deste Tribunal. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ARTIGO 1º DA LEI Nº 6.839/1980. ARTIGO 3º DO DECRETO Nº 31.794/1952. EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA É A ADMINISTRAÇÃO DE CARTEIRAS DE VALORES MOBILIÁRIOS PRÓPRIOS OU DE TERCEIROS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA (CORECON) – DESNECESSIDADE. SUBMISSÃO À FISCALIZAÇÃO DO CVM DO BACEN.

- 1. A averiguação da necessidade de registro junto ao Conselho deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza preponderante (artigo 1º da Lei nº 6.839/1980).*
- 2. A Cláusula Terceira do Contrato Social da apelada define como seu objeto social o exercício da administração de carteiras de valores mobiliários próprios ou de terceiros. Esta atividade não se enquadra dentre aquelas relacionadas no artigo 3º do Decreto nº 31.794/1952, não se afigurando, deste modo, como privativa de economistas.*
- 3. As atividades de administração de carteiras de valores mobiliários encontram disciplina na Instrução CVM nº 306/1999. Submetem-se, portanto, à normatização e fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e do Banco Central do Brasil (BACEN).*
- 4. Desnecessidade de registro da empresa apelada no CORECON. Precedentes do TRF3.*
- 5. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).*
- 6. Apelação a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010021-65.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/05/2019)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA. FUNDOS DE INVESTIMENTO E CARTEIRA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

- 1. A Lei n.º 6.839, de 30/10/1980, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, em seu art. 1º, visa coibir os abusos praticados por alguns conselhos que, em sua fiscalização de exercício profissional, obrigavam ao registro e pagamento de anuidades as empresas que contratavam profissionais para prestar tão somente serviços de assessoria ligados a atividades produtivas próprias.*
- 2. No caso concreto, conforme consta no seu contrato social (fl. 22), a parte apelada tem como objeto social a administração e a gestão de fundos e investimento e carteiras de títulos e valores mobiliários, constituídos no Brasil ou no exterior.*
- 3. A atividade básica da apelada não se limita às atividades privativas do profissional de economia e, portanto, não está sujeita à fiscalização profissional por parte do conselho profissional de economistas, sendo incabível que este lhe imponha penalidade pela ausência de registro.*
- 4. No mais, as atividades prestadas pela apelada no mercado de títulos e valores mobiliários estão sujeitas a fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários - CVM, conforme a Lei nº 6.385/76.*
- 5. Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304229 - 0017482-24.2017.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 28/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2019)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CORECON. REGISTRO. ADMINISTRAÇÃO DE CARTEIRA DE VALORES MOBILIÁRIOS. ALÉM DE INTERMEDIÇÃO EM OPERAÇÕES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE. ATIVIDADE BÁSICA NÃO LIGADA À ECONOMIA. FISCALIZAÇÃO PELA CVM. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

- 1. A questão debatida nos presentes autos refere-se à obrigatoriedade de inscrição da empresa impetrante junto ao Conselho Regional de Economia de São Paulo - CORECON.*
- 2. A jurisprudência deste Tribunal, na esteira da diretriz consolidada no colendo Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que é a atividade básica da empresa que vincula sua inscrição perante os conselhos de fiscalização de exercício profissional. Lei nº 6839/80, artigo 1º.*
- 3. Paralelamente, o Decreto nº 31.794/52 disciplina o exercício profissional do Economista, da seguinte forma: Art. 3º A atividade profissional privativa do economista exercita-se, liberalmente ou não por estudos, pesquisas, análises, relatórios, pareceres, perícias, arbitragens, laudos, esquemas ou certificados sobre os assuntos compreendidos no seu campo profissional, inclusive por meio de planejamento, implantação, orientação, supervisão ou assistência dos trabalhos relativos às atividades econômicas ou financeiras, em empreendimentos públicos privados ou mistos, ou por quaisquer outros meios que objetivem, técnica ou cientificamente, o aumento ou a conservação do rendimento econômico.*
- 4. O registro perante o Conselho Regional de Economia será devido, dependendo da importância dessa atividade para o alcance dos objetivos sociais da pessoa jurídica. Assim, em outra palavras, importa dizer que o registro em questão somente será obrigatório para as entidades que tenham como atividade-fim o desenvolvimento das atividades reservadas pela legislação de regência ao economista. No caso dos autos, percebe-se que tais tarefas são meros meios para buscar os fins visados pelos atos constitutivos da pessoa jurídica, não havendo que se falar em obrigatoriedade de registro da mesma no Conselho Regional de Economia competente.*
- 5. Mesmo em caso específico de consultoria financeira e de administração de carteira de valores mobiliários, já decidiu essa Corte não ser obrigatório o registro no CORECON.*
- 6. Não se vislumbra que empresa apelada possua atividade básica, no âmbito privativo do profissional de economia.*
- 7. Apelação e remessa oficial desprovidas.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371092 - 0007514-90.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da verba honorária fixado pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA (CORECON). ADMINISTRAÇÃO DE CARTEIRA DE VALORES MOBILIÁRIOS. INSCRIÇÃO. INEXIGIBILIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.
2. Incabível a inscrição na autora nos quadros do CORECON, porquanto sua atividade básica, ou aquela pelas quais presta serviços a terceiros, não requer conhecimentos técnicos privativos de economista. Além disso, suas atividades já se submetem à fiscalização do Banco Central (BACEN) e da Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Precedentes.
3. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da verba honorária fixado pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.
4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023553-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: BIANCA VIEIRA ALVARES DELGADO BORGES ALENCAR

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ENIO DE CAMARGO FRANCO JUNIOR - SP302249-A, LUIZ MARRANO NETTO - SP195570-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) PARTE RÉ: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023553-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: BIANCA VIEIRA ALVARES DELGADO BORGES ALENCAR

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ENIO DE CAMARGO FRANCO JUNIOR - SP302249-A, LUIZ MARRANO NETTO - SP195570-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) PARTE RÉ: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que concedeu a segurança pleiteada, confirmando a liminar deferida, para determinar à autoridade impetrada que realize o registro definitivo da impetrante e emita sua carteira de identidade profissional definitiva, desde que o único impedimento para o registro Sístec seja a inconsistência do sistema disponível para tanto.

A.D. Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5023553-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: BIANCA VIEIRA ALVARES DELGADO BORGES ALENCAR

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ENIO DE CAMARGO FRANCO JUNIOR - SP302249-A, LUIZ MARRANO NETTO - SP195570-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) PARTE RÉ: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A impetrante **BIANCA VIEIRA ALVARES DELGADO BORGES ALENCAR** pretende, com o presente *writ*, o registro definitivo perante o **Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - São Paulo**, o qual foi indeferido pela autoridade impetrada sob a alegação de que o diploma apresentado não continha a transcrição do número de registro no Sistema Nacional de Informações da Educação Profissional e Tecnológica - Sistec.

Afirma que obteve junto à Universidade Braz Cubas a informação de que o Ministério da Educação reconheceu a existência de um problema na geração do número Sistec.

Aduz que, com a iminência de terminar o prazo de validade da carteira profissional provisória, sem a conversão do registro para definitivo, ficará impedida de exercer sua profissão.

Assevera, ainda, haver apresentado documentação suficiente acerca da sua formação técnica.

O pedido de liminar foi deferido e, em seguida, foi proferida sentença concedendo a ordem para determinar que a autoridade impetrada realize o registro definitivo da impetrante e emita sua carteira de identidade profissional definitiva, desde que o único impedimento para o registro Sistec seja a inconsistência do sistema disponível para tanto.

A segurança deve ser concedida no caso dos autos, haja vista a comprovação de que a impetrante concluiu o curso de Técnico em Radiologia na Universidade Braz Cubas e colou grau na data de 25.09.2017, restando cumpridas as exigências previstas no art. 2º da Lei nº 7.394/85, *in verbis*:

“Art. 2º - São condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia:

I – ser portador de certificado de conclusão do ensino médio e possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia;

II - (vetado).”

Ademais, verifica-se que o diploma e o histórico escolar apresentados pela impetrante apontam que o curso foi reconhecido pelo MEC em 10.05.2016, não sendo razoável, portanto, obstar o registro profissional definitivo da impetrante diante de mera falha operacional que impediu a transcrição do registro Sistec em seu diploma.

Como bem ressaltou o Juízo *a quo*, a validade do diploma deve ser analisada pela autoridade impetrada independentemente dos problemas ocorridos no sistema de dados, a fim de que não se impeça o regular exercício pela impetrante de sua profissão.

No mesmo sentido, colaciono julgado proferido pela E. Terceira Turma:

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. TÉCNICO EM ENFERMAGEM. REGISTRO. 1. Mandado de segurança impetrado com objetivo de assegurar o registro definitivo da impetrante perante os quadros do órgão de fiscalização profissional, independentemente da exigência do número de registro no Sistema Nacional de Informações da Educação Profissional e Tecnológica (SISTEC), mantido pelo Ministério da Educação (MEC). 2. A sentença concedeu a segurança para determinar à impetrada que procedesse ao registro definitivo da impetrante em seus quadros, ainda que ausente o número de registro SISTEC em seu diploma, desde que cumpridos todos os demais requisitos para a inscrição. 3. A ausência de cadastro do diploma da impetrante no SISTEC decorreu de problemas operacionais no sistema gerido pelo Ministério da Educação, não podendo impedir o seu livre exercício profissional. 4. Com efeito, embora habilitada para ofertar os cursos de nível técnico de acordo com a Portaria 401/2016 do Ministério de Educação, a Universidade Braz Cubas vem enfrentando dificuldades pela falta de regulamentação do MEC, o qual não teria disponibilizado formas para geração do número SISTEC aos alunos matriculados nos cursos técnicos não vinculados ao PRONATEC. 5. Pendências administrativas que fogem da alçada do aluno, terceiro de boa-fé, não podem impedi-lo de livremente exercer a profissão para a qual dispendeu tempo, recursos e esforços para concluir o curso e obter a habilitação profissional necessária para o desempenho da profissão escolhida, possibilitando-lhe sua colocação no mercado de trabalho, seu desenvolvimento profissional e pessoal e reconhecendo-lhe a capacidade de contribuir o aprimoramento da sociedade. 6. Sentença mantida.”

(ApRecNec.5014265-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019.)

Dessa forma, não merece reparos a sentença, devendo ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário.

É como voto.

lfsauer

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA. REGISTRO PROFISSIONAL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Mandado de segurança objetivando o registro definitivo perante o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - São Paulo, o qual foi indeferido pela autoridade impetrada sob a alegação de que o diploma apresentado pela impetrante não continha a transcrição do número de registro no Sistema Nacional de Informações da Educação Profissional e Tecnológica - Sístec.
2. A segurança deve ser concedida no caso dos autos, haja vista a comprovação de que a impetrante concluiu o curso de Técnico em Radiologia na Universidade Braz Cubas e colou grau na data de 25.09.2017, restando cumpridas as exigências previstas no art. 2º da Lei nº 7.394/85.
3. Ademais, verifica-se que o diploma e o histórico escolar apresentados pela impetrante apontam que o curso foi reconhecido pelo MEC em 10.05.2016, não sendo razoável, portanto, obstar o registro profissional definitivo da impetrante diante de mera falha operacional que impediu a transcrição do registro Sístec em seu diploma.
4. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006266-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PLASTICOS PLASLON EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006266-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PLASTICOS PLASLON EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **Plásticos Plaslon Ltda. - EPP**, em face do acórdão integrado pelo ID 68247080, que deu provimento ao agravo de instrumento da União, assimmentado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393 DO STJ. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCESSO DE EXAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

2. Na hipótese, em que pese o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, tenha assentado a tese da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexigível.

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do contribuinte, o que não ocorreu no caso concreto. E considerando a impossibilidade de produção de prova em sede de exceção de pré-executividade, forçoso reconhecer a inadequação do incidente processual. Precedentes.

4. Agravo da União provido."

Alega a embargante que o acórdão incorreu em omissão, porque não considerou as alegações formuladas na contramínuta, no sentido de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS demanda a realização de simples cálculo matemático (ID 71557252).

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 79806859).

É o relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do julgamento que deu provimento ao agravo de instrumento da União, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgado ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo que a alegação de excesso de execução - ainda que fundamentada em tese firmada, sob o rito dos recursos repetitivos, acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - demandava dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexistente.

Ao contrário do que afirma a embargante, o acórdão expressamente enfrentou o argumento de que bastaria a realização de simples cálculo aritmético, restando consignado, contudo, a "impossibilidade de se determinar à União o recálculo da dívida, sem o conhecimento dos documentos contábeis e fiscais que demonstrem as receitas utilizadas na composição da base de cálculo das contribuições" (ID 68247080 - Pág. 3).

Nesse contexto, é possível perceber que a embargante se insurge contra o entendimento esposado no acórdão, não buscando a sua integração, mas a reforma do *decisum*, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

Portanto, o aceno com questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgado conduz à rejeição dos embargos de declaração, pois não verificados no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgado ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo que a alegação de excesso de execução - ainda que fundamentada em tese firmada, sob o rito dos recursos repetitivos, acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - demandava dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexistente.
4. Ao contrário do que afirma a embargante, o acórdão expressamente enfrentou o argumento de que bastaria a realização de simples cálculo aritmético, restando consignado, contudo, a "impossibilidade de se determinar à União o recálculo da dívida, sem o conhecimento dos documentos contábeis e fiscais que demonstrem as receitas utilizadas na composição da base de cálculo das contribuições".
5. Embargante que se insurge contra o entendimento esposado no acórdão, não buscando a sua integração, mas a reforma do *decisum*, o que não se admite em sede de embargos de declaração.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002965-79.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: R. COMUNICACAO E MARKETING LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A, VANIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO - SP182576-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **R. Comunicação e Marketing Ltda.**, em face do acórdão integrado pelo ID 63877069, que deu provimento ao agravo de instrumento da União, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMANDA VOLTADA AO QUESTIONAMENTO DE NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 300 DO CPC. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

- 1. Pretende a União a revogação da tutela provisória concedida em ação de rito ordinário, por meio da qual foi determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.*
- 2. Inexistem elementos suficientes a sustentar a tutela provisória, a qual se trata, de bom que se lembre, de medida excepcional de cognição sumária.*
- 3. Em que pese a relevância das alegações da parte agravada no que concerne ao perigo de dano, não se constata, ao menos por ora, prova robusta acerca da existência do direito creditório, capaz de afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo que não homologou, ou homologou parcialmente, os pedidos de compensação.*
- 4. Percebe-se, em relação à matéria de fundo, a necessidade da discussão aprofundada de teses jurídicas e provas, inclusive a pericial - já deferida no primeiro grau de jurisdição -, para o fim de comprovar a regularidade da atuação do contribuinte, o que evidencia dúvida razoável acerca da verossimilhança do direito e, por conseguinte, o descabimento do pedido antecipatório.*
- 5. Verificada a intempestividade da manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte na esfera administrativa, tampouco há como considerá-la causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de molde a autorizar a emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, conforme as premissas dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional. Precedentes.*
- 6. Agravo de instrumento provido.”*

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para que seja sanada suposta omissão, alegando, em síntese, que:

a) o contexto fático em que foi proferida a decisão agravada é completamente distinto daquele que serviu de base para a conclusão do acórdão, tendo em vista que todas as dúvidas acerca da regularidade do recolhimento do tributo foram sanadas pelo laudo pericial produzido supervenientemente (ID 66411387 - Pág. 2);

b) *“fica evidente que há comprovação robusta acerca da existência do direito creditório, capaz de afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo que não homologou ou homologou parcialmente, os pedidos de compensação, capaz de autorizar a manutenção da r. decisão recorrida, no sentido da concessão da tutela de urgência para suspender a exigibilidade dos créditos”* (ID 66411387 - Pág. 5);

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 79806850).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002965-79.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: R. COMUNICACAO E MARKETING LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A, VANIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO - SP182576-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do julgamento que deu provimento ao agravo de instrumento da União, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgador não descuidou da existência de laudo pericial produzido no primeiro grau de jurisdição, restando expressamente consignado que o simples fato dessa prova ter sido requerida evidenciava dúvida razoável acerca da verossimilhança do direito creditório do contribuinte.

Contudo, a conclusão do laudo pericial é questão ainda não submetida à apreciação do juiz natural da causa, impossibilitando qualquer pronunciamento deste Tribunal a respeito, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária.

Descabe cogitar de que haveria, neste momento, prova robusta acerca da regularidade da atuação do contribuinte, capaz de afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo que não homologou, ou homologou parcialmente, os pedidos de compensação, uma vez que não fora emitido qualquer juízo de valor, seja pela Fazenda Pública, seja pelo órgão julgador, acerca da perícia acostada.

Nesse contexto, é possível perceber que a embargante se insurge contra o entendimento esposado no acórdão, não buscando a sua integração, mas a reforma do *decisum*, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

Portanto, o aceno com questões que em nada apontam para a necessidade de integração do julgador conduz à rejeição dos embargos de declaração, pois não verificados no acórdão omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgador não descuidou da existência de laudo pericial produzido no primeiro grau de jurisdição, restando expressamente consignado que o simples fato dessa prova ter sido requerida evidenciava dúvida razoável acerca da verossimilhança do direito creditório do contribuinte. Contudo, a conclusão do laudo pericial é questão ainda não submetida à apreciação do juiz natural da causa, impossibilitando qualquer pronunciamento deste Tribunal a respeito, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária.
4. Descabe cogitar de que haveria, neste momento, prova robusta acerca da regularidade da atuação do contribuinte, capaz de afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo que não homologou, ou homologou parcialmente, os pedidos de compensação, uma vez que não fora emitido qualquer juízo de valor, seja pela Fazenda Pública, seja pelo órgão julgador, acerca da perícia acostada.
5. Embargante que se insurge contra o entendimento esposado no acórdão, não buscando a sua integração, mas a reforma do *decisum*, o que não se admite em sede de embargos de declaração.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: MS SERVICOS DE SEGURANCA PRIVADA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ATILA GONCALVES DE CARVALHO - SP187320-A, JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: MS SERVICOS DE SEGURANCA PRIVADA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ATILA GONCALVES DE CARVALHO - SP187320-A, JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de conhecimento proposta por MS Serviços de Segurança Privada Ltda. visando afastar a exigibilidade de registro perante o Conselho Regional de Administração de São Paulo (CRA/SP) e, por consequência, a anulação dos autos de infração.

Sustenta a autora, em síntese, ter por objeto social "prestação de serviços de escolta armada, segurança pessoal, privada e patrimonial, de acordo com a Lei Federal nº 7.102/83 e sua regulamentação".

Afirma prestar serviços de segurança por meio de empregados especializados e, ao contrário do alegado pelo conselho réu, não prestar atividade de administração de bens e direitos, tampouco de seleção de mão-de-obra de empregados terceirizados.

Citado, o réu contestou o feito. Acerca da defesa apresentada, manifestou-se a autora.

A sentença julgou procedentes os pedidos. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, com fundamento no art. 85, do Código de Processo Civil. Sentença não sujeita ao reexame necessário, na forma do art. 496, §3º, inc. I, do CPC.

Emapelação, o Conselho Regional de Administração – CRA pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A, LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: MS SERVICOS DE SEGURANCA PRIVADA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ATILA GONCALVES DE CARVALHO - SP187320-A, JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa, *ex vi* do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80, "in verbis":

"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Com a edição da referida lei, o legislador tentou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas prestadoras de serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas ao registro e pagamento de anuidades.

Na hipótese em exame, a cláusula segunda do contrato social revela consistir a atividade básica da autora na "prestação de serviços de segurança privada de acordo com a Lei Federal nº 7.102/83 e sua regulamentação" (ID 860521).

Como observado pelo juiz singular, ao proferir a sentença:

Em consulta ao sítio eletrônico da JUCESP^[1], verifica-se que, a despeito das alterações contratuais realizadas desde a sua constituição, o objeto social da empresa autora sempre esteve afeto à prestação de serviços de segurança ("Cláusula segunda - DO OBJETO A sociedade ora constituída tem por objetivo a prestação de serviços de segurança privada de acordo com a Lei Federal: "Cláusula II – do Objetivo A empresa destina-se à prestação de segurança privada conforme preceitua o artigo 30, inciso I, do Decreto nº 89.056/83, com a nova redação dada pelo artigo 1º do Decreto 1.592/95").

*Demais disso, na cópia do instrumento do contrato de prestação de serviços colacionada aos autos ("Contrato de prestação de serviços de vigilância nº SP/VIG/03/07/2013"), verifica-se que a empresa autora desempenha pessoalmente a atividade de **vigilância armada**, sujeitando-se, pois, ao controle e à fiscalização da Polícia Federal.*

*Portanto, ainda que efetue a seleção de empregados para compor o seu **quadro pessoal** (como, repise-se, atuam as empresas dos mais variados ramos), a obrigatoriedade de registro junto ao Conselho de Administração deve ser analisada em conformidade com a **atividade básica**, nos exatos termos em que dispõe o art. 1º Lei nº 6.839/80, acima já transcrito.*

Com efeito, a atividade de prestação de serviços de segurança privada não obriga a autora a se registrar no CRA/SP, porquanto se trata de atividade alheia àquela regulamentada e fiscalizada pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo, consoante se infere do artigo 2º da Lei nº 4.769/65, diploma responsável por regular o exercício da profissão de administrador.

Confira-se, por oportuno, o teor do dispositivo legal:

"Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, VETADO, mediante:

a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração VETADO, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;"

A respeito do tema, confira-se a seguinte jurisprudência desta Terceira Turma:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA É A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA ARMADA E DESARMADA E O MONITORAMENTO DE SISTEMAS DE SEGURANÇA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTIGO 85, § 11, DO CPC - APLICAÇÃO.

1. A averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CRA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza preponderante. Exegese dos seguintes dispositivos: a) artigo 15 da Lei nº 4.769/1965; b) artigo 12, § 2º, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/1967; c) artigo 1º da Lei nº 6.839/1980.

2. A Cláusula Terceira do Contrato Social da empresa autora/apelada define como seu objeto social o exercício das atividades de "vigilância de segurança privada (armada e desarmada) e monitoramento de sistemas de segurança". Tais atividades não estão relacionadas no artigo 2º da Lei nº 4.769/1965, dispositivo que discrimina as atividades tipicamente exercidas pelo Administrador ou Técnico em Administração.

3. As atividades de vigilância e monitoramento de sistemas de segurança não se inserem dentre aquelas típicas do profissional em Administração. Precedentes do TRF3.

4. Ainda que para o fim de exercer sua atividade principal, a apelada necessite administrar os trabalhadores a ela vinculados (tarefas de recrutamento e gestão de pessoal), trata-se de atividade realizada em caráter instrumental e acessório ao exercício da atividade principal e que é inerente a todas as empresas prestadoras de serviços. Precedente do TRF3.

5. Acréscimo do percentual de 5% (cinco por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001557-34.2017.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/03/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM. CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE MÃO DE OBRA. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência é firme no sentido de que não cabe exigência de inscrição e registro em conselho profissional, nem contratação de profissional da área como responsável técnico, se a atividade básica exercida não estiver enquadrada nas áreas profissionais específicas objeto de fiscalização por parte da entidade paraestatal.

2. No presente caso, em 12/11/2014, antes, portanto, da atuação realizada em 28/04/2015, a sociedade alterou sua atividade para "prestação de serviços de mão de obra de pintura, elétrica, jardinagem, serviços de limpeza, zeladoria, portaria, comércio e instalação de equipamentos de segurança, alarme e vigilância".

3. Considerando que a atividade básica exercida pela agravante não conta do rol previsto nos artigos 2º da Lei 4.769/65, a recorrente não se sujeita à inscrição perante o Conselho Regional de Administração. Precedentes.

4. Não há como acolher a alegação do Conselho agravado, porquanto não se verifica alteração na causa de pedir da recorrente, já que a pretensão é fundada no fato de a agravante não exercer atividade básica que obrigue registro perante o Conselho de Administração.

5. Ainda que assim não fosse, a atividade principal de prestação de vigilância armada ou desarmada também não obriga registro no Conselho de Administração. Precedentes.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 573108 - 0028857-12.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA DE VIGILÂNCIA. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cujo objeto social é a prestação de serviços de segurança privada a estabelecimentos financeiros e a outros estabelecimentos.

2. A Lei nº 4.769/65 dispõe, em seu Art. 2º, que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".

3. Os Arts. 14 e 15, da mesma Lei nº 4.769/65, determinam que "só poderão exercer a profissão de Técnico de Administração os profissionais devidamente registrados nos C.R.T.A., pelos quais será expedida a carteira profissional", e que "serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei".

4. O Art. 1º, Parágrafo Único, da Lei nº 7.321/85, alterou para "Administrador" a denominação da categoria profissional de "Técnico de Administração".

5. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 200800726124).

6. Compulsando-se os autos, consta que o objeto social da apelada, conforme contrato social (23/28) é: "a prestação de serviços de segurança privada a estabelecimentos financeiros e a outros estabelecimentos, conforme preceitua o artigo 30, inciso I do Decreto nº 89.056/83, com a nova redação dada pelo artigo 1º do Decreto nº 1.592/95, bem como a prestação de serviços de monitoramento eletrônico."

7. Assim, se a impetrante não exerce atividade principal de administrador, portanto, não está sujeita à fiscalização profissional por parte do Conselho Profissional de Administradores, incabível que este lhe imponha penalidade pela ausência de registro.

8. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 368633 - 0011146-12.2015.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - CRA. REGISTRO. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE SEGURANÇA PRIVADA. INEXIGIBILIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

2. Empresa cujo objeto social consiste na prestação de serviços de vigilância privada. Os serviços prestados pela autora não a obriga ao registro no Conselho Regional de Administração.

3. Ainda que para exercer sua atividade principal, a empresa necessite administrar os trabalhadores a ela vinculados, trata-se de atividade realizada em caráter instrumental e acessório ao exercício da atividade principal, inerente a todas as empresas prestadoras de serviços. Precedentes.

3. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau, a teor do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007467-20.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: HEITOR JOSE VENTURI JUNIOR
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007467-20.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: HEITOR JOSE VENTURI JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2011 a 2013, bem como multa eleitoral do ano de 2012.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007467-20.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: HEITOR JOSE VENTURI JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2011 a 2013 e de multa eleitoral do ano de 2012.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003)."

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar a CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedente:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelson dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Acrescento que é inviável a substituição da CDA em grau de recurso, pois o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80 somente autoriza o referido procedimento até a decisão de primeira instância.

Sobre a impossibilidade de substituição das CDA's, o STJ tem decidido reiteradamente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DA CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL POR INCORPORAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A EMPRESA SUCEDIDA APÓS SUA EXTINÇÃO. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. MARCO TEMPORAL PARA INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS N. 2 E 3 DO STJ. I. "O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido da impossibilidade de alteração do polo passivo da imputação tributária, após o início da execução fiscal, mediante emenda ou substituição da CDA, mesmo no caso de sucessão tributária" (REsp 1.690.407/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). 2. Reconhecida a existência de sucessão empresarial e tributária, não se poderia dar prosseguimento ao executivo fiscal ajuizado em oposição à sucessora tributária, haja vista a impossibilidade de emenda ou substituição da CDA, consoante a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução." 3. Não se concebe a substituição do sujeito passivo no título executivo constituído, porquanto tal alteração corresponderia a um novo lançamento tributário, sem que fosse conferida ao novo devedor a oportunidade de exercer sua impugnação na via administrativa ou mesmo de pagar o débito antes do ajuizamento da ação de cobrança. 4. De acordo com a orientação deste Tribunal Superior, a sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada como marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes. 5. Na espécie, observa-se dos autos que a sentença foi publicada antes do início da vigência do CPC/2015, o qual se deu na data de 18/3/2016, conforme o teor dos Enunciados Administrativos n. 2 e 3 desta Corte Superior. Desse modo, a pretensão da recorrente direcionada ao arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais nas regras do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC/2015 não merece prosperar. 6. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (RESP 201701581154, OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2018...DTPB:.)

PROCESSO CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282, 356 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VEDAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NA HIPÓTESE DE ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO EM VIRTUDE DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 392 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - O Tribunal de origem reconheceu a responsabilidade tributária decorrente do IPVA da empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações da incorporada, nos termos do art. 1.116 do Código Civil e 132 do Código Tributário Nacional, inadmitindo a substituição da CDA. II - Como o acórdão recorrido debateu expressamente a matéria, o caso não comporta a incidência das súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. III - O agravado logrou êxito ao explicitar de forma clara e inteligível, no recurso especial, as suas razões de insurgência recursal, motivo pelo qual deve ser afastada a incidência da súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a Fazenda Pública, até a prolação da sentença de embargos à execução, pode substituir a certidão de dívida ativa para corrigir erro formal ou material, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento da dívida, como acontece quando existe erro na indicação do sujeito passivo em virtude de sucessão empresarial, está vedada a substituição do título executivo, em conformidade com a súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1435515/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015; AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012; AgInt no AREsp 785.026/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe de 13/06/2016. V - Agravo interno improvido. ...EMEN:

(AIRESp 201702554380, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2018...DTPB:.)

De outra face, com relação à multa de eleição prevista para o ano de 2012, a execução padece de nulidade, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa. Nesse sentido:

CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO-CRECI. LIMITAÇÃO A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. VALOR DE, NO MÍNIMO, 04 (QUATRO) ANUIDADES. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/11. APLICAÇÃO À EXECUÇÃO DE MULTAS ELEITORAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DA MULTA DE ELEIÇÃO É NULO. RESOLUÇÃO COFECI Nº 809/2003. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS da 2ª Região-CRECI em face de r. sentença de fls. 17/18-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, uma vez que o valor da execução proposta não alcança o valor mínimo de quatro anuidades, como determina o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. 2. Segundo o art. 8º da Lei nº 12.514/11 "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor Cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 3. No entendimento do e. STJ, a limitação de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor monetário de quatro anuidades, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades. 4. A Lei é clara e expressa que é a execução do valor da anuidade, que tem natureza tributária, que sofre tal limitação, a multa eleitoral, enquanto multa administrativa não pode, por analogia, sofrer essa mesma limitação. 5. O título executivo decorrente da multa de eleição é nulo, eis que conforme a Resolução COFECI nº 809/2003, estando o corretor de imóveis inadimplente, ele não é considerado eleitor. Incabível, portanto, a imposição de multa pelo não exercício do dever de voto, já que não foi concedido o direito ao voto. 6. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. NULIDADE DA CDA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

4- Multa eleitoral afastada, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa

5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela União, em face do acórdão integrado pelo ID 57310202, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. NECESSIDADE DE ADIANTAMENTO DAS DESPESAS COM OFICIAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.144.687/RS, submetido ao rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a isenção do pagamento de custas e emolumentos, prerrogativa de que goza a Fazenda Pública, não dispensa o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça.

2. Embora a Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça preveja expressamente a necessidade de se estabelecer procedimento e incluir rubrica orçamentária a fim de garantir o recebimento antecipado das despesas com diligências de oficiais de justiça, não há, nos autos, prova de que o Tribunal Estadual possua verba específica para tanto.

3. Caracterizada a impossibilidade de se exigir que o oficial de justiça arque com os custos de sua atividade funcional, deve ser mantida a obrigação de recolhimento antecipado do valor respectivo pela exequente. Precedentes desta Corte Regional.

4. Agravo desprovido."

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para que seja sanada suposta omissão, alegando, em síntese, que:

a) é indispensável o enfrentamento explícito da Súmula 190 do Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento estaria superado, assim como a *ratio decidendi* do REsp nº 1.144.687/RS, diante da edição da Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça, pela transferência do ônus aos tribunais correspondentes (ID 61396258 - Pág. 2-3);

b) o acórdão não se manifestou sobre o disposto nos artigos 60, 62 e 63, inciso III, § 2º, da Lei nº 4.320/1964; no artigo 3º da Lei Estadual nº 11.608/2003; no artigo 1.027 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e no artigo 91 do Código de Processo Civil (ID 61396258 - Pág. 2-3 e 7);

c) cabe aos Tribunais de Justiça o desembolso inerente às despesas de diligências dos oficiais de justiça, ao passo que a União somente deverá ressarcir as despesas após a apresentação da relação mensal dos mandados cumpridos e cópias das certidões do respectivo cumprimento (ID 61396258 - Pág. 7).

Intimada, a parte embargada não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O julgador ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, sobre a legalidade da cobrança e adiantamento, pela União, das despesas referentes ao deslocamento do oficial de justiça.

Ao contrário do que afirma a embargante, o acórdão expressamente enfrentou a questão da aplicabilidade da Súmula nº 190 do Superior Tribunal de Justiça e do REsp nº 1.144.687/RS em face da Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça, inclusive colacionando jurisprudência no sentido de que "*o artigo 2º da Resolução n.º 153/2012 do CNJ deve ser interpretado em conjunto com o entendimento jurisprudencial mencionado, sem dispensar, outrossim, a exigência contida no artigo 1º da mencionada resolução*" (ID 57310202 - Pág. 3).

Descabido invocar a previsão de ressarcimento por meio de mapas mensais, contida nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, como forma de excepcionar a aplicação do enunciado e do recurso repetitivo sobre o tema, cujo entendimento, como visto, encontra-se sedimentado na jurisprudência.

Os argumentos acerca da superação do referido entendimento jurisprudencial encerram-se no resultado do acórdão e revelam apenas a tentativa de devolução da matéria já discutida nos autos, por ter sido contrária à pretensão da recorrente, para o que deverá ser manejado recurso próprio.

Ainda que assim não fosse, está consolidada a jurisprudência no sentido de que não há obrigatoriedade de que o magistrado se manifeste sobre todos os argumentos aventados pela parte, se já encontrou a razão para decidir. Nesse sentido, veja-se recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. *Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

5. *Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no MS 21315/DF, Relatora Ministra DIVA MALEIRBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJE DATA:15/06/2016) (grifei)

Por fim, é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgado ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, sobre a legalidade da cobrança e adiantamento, pela União, das despesas referentes ao deslocamento do oficial de justiça.
4. Ao contrário do que afirma a embargante, o acórdão expressamente enfrentou a questão da aplicabilidade da Súmula nº 190 do Superior Tribunal de Justiça e do REsp nº 1.144.687/RS em face da Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça, inclusive colacionando jurisprudência no sentido de que "o artigo 2º da Resolução n.º 153/2012 do CNJ deve ser interpretado em conjunto com o entendimento jurisprudencial mencionado, sem dispensar, outrossim, a exigência contida no artigo 1º da mencionada resolução".
5. Os argumentos acerca da superação do referido entendimento jurisprudencial encerram-se no resultado do acórdão e revelam apenas a tentativa de devolução da matéria já discutida nos autos, por ter sido contrária à pretensão da recorrente, para o que deverá ser manejado recurso próprio.
6. Desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007780-78.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR - SP88556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007780-78.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR - SP88556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2007 a 2010.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007780-78.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR - SP88556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2007 a 2010.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor'. (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar a CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedente:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelton dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Acrescento que é inviável a substituição da CDA em grau de recurso, pois o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80 somente autoriza o referido procedimento até a decisão de primeira instância.

Sobre a impossibilidade de substituição das CDA's, o STJ tem decidido reiteradamente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DA CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL POR INCORPORAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A EMPRESA SUCEDIDA APÓS SUA EXTINÇÃO. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. MARCO TEMPORAL PARA INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS N. 2 E 3 DO STJ. I. "O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido da impossibilidade de alteração do polo passivo da imputação tributária, após o início da execução fiscal, mediante emenda ou substituição da CDA, mesmo no caso de sucessão tributária" (REsp 1.690.407/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). 2. Reconhecida a existência de sucessão empresarial e tributária, não se poderia dar prosseguimento ao executivo fiscal ajuizado em oposição à sucessora tributária, haja vista a impossibilidade de emenda ou substituição da CDA, consoante a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução." 3. Não se concebe a substituição do sujeito passivo no título executivo constituído, porquanto tal alteração corresponderia a um novo lançamento tributário, sem que fosse conferida ao novo devedor a oportunidade de exercer sua impugnação na via administrativa ou mesmo de pagar o débito antes do ajuizamento da ação de cobrança. 4. De acordo com a orientação deste Tribunal Superior, a sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada como marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes. 5. Na espécie, observa-se dos autos que a sentença foi publicada antes do início da vigência do CPC/2015, o qual se deu na data de 18/3/2016, conforme o teor dos Enunciados Administrativos n. 2 e 3 desta Corte Superior. Desse modo, a pretensão da recorrente direcionada ao arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais nas regras do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC/2015 não merece prosperar. 6. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (RESP 201701581154, OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2018...DTPB:.)

PROCESSO CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282, 356 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VEDAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NA HIPÓTESE DE ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO EM VIRTUDE DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 392 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - O Tribunal de origem reconheceu a responsabilidade tributária decorrente do IPVA da empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações da incorporada, nos termos do art. 1.116 do Código Civil e 132 do Código Tributário Nacional, inadmitindo a substituição da CDA. II - Como o acórdão recorrido debateu expressamente a matéria, o caso não comporta a incidência das súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. III - O agravado logrou êxito ao explicitar de forma clara e inteligível, no recurso especial, as suas razões de insurgência recursal, motivo pelo qual deve ser afastada a incidência do enunciado da súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a Fazenda Pública, até a prolação da sentença de embargos à execução, pode substituir a certidão de dívida ativa para corrigir erro formal ou material, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento da dívida, como acontece quando existe erro na indicação do sujeito passivo em virtude de sucessão empresarial, está vedada a substituição do título executivo, em conformidade com a súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1435515/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015; AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012; AgInt no AREsp 785.026/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe de 13/06/2016. V - Agravo interno improvido. ...EMEN:

(AIRESP 201702554380, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2018...DTPB:.)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. NULIDADE DA CDA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002171-63.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MEDQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: CAMILO GRIBL - SP178142-A, JULIANA DO ESPIRITO SANTO MELONI GRIBL - SP161368-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002171-63.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MEDQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: CAMILO GRIBL - SP178142-A, JULIANA DO ESPIRITO SANTO MELONI GRIBL - SP161368-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Medquim Produtos Químicos Ltda. – EPP** em face do acórdão de ID nº 12972263, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE INCLuíDOS NAQUELE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. *Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.*
3. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*
4. *Quanto à exclusão dos valores indevidamente apurados com o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e constantes no parcelamento ao qual a apelada aderiu, a jurisprudência pátria é firme em reconhecer que mesmo quando o contribuinte adere àquele, a posterior discussão do tributo na via judicial é possível.*
5. *Isto decorre porque o parcelamento apenas torna irretroatível para o contribuinte a confissão acerca da ocorrência da hipótese de incidência tributária no mundo fenomênico, não sendo aplicável quanto ao questionamento da relação jurídico-tributária. Desta forma, os valores apurados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS que foram incluídos indevidamente no parcelamento, devem ser deste retirados, após a devida liquidação em fase posterior a de conhecimento.*
6. *Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.”*

A embargante alega, em síntese, que:

a) não fora requerida a compensação com contribuições previdenciárias, razão pela qual a limitação disposta no acórdão combatido não produz qualquer efeito, sendo certo que o pleito compensatório será realizado com o saldo remanescente do parcelamento celebrado com o fisco;

b) não se delimitou a majoração dos honorários advocatícios, por força da interposição de recurso pela União, omissão que deve ser sanada neste momento processual.

Devidamente intimada, a União propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos pela parte adversa.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002171-63.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: CAMILO GRIBL - SP178142-A, JULIANA DO ESPIRITO SANTO MELONI GRIBL - SP161368-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos, no que se refere à aplicação dos honorários advocatícios em sede recursal, senão vejamos:

O primeiro ponto mencionado, acerca do não requerimento de compensação com as contribuições previdenciárias, não merece guarida, pois a disposição no voto apenas delimitou de forma mais ampla as formas pelas quais a compensação poderá ser realizada, qual seja, nos moldes da legislação vigente no momento do ajuizamento da demanda ou, caso entenda mais adequado, pelas normas vigentes à época do pedido administrativo de compensação.

Veja-se que em nenhum momento fora reconhecida a compensação com os saldos de parcelamento que se encontram em tramitação perante a administração tributária, sendo certo que o acórdão é hialino em delimitar que aquela deva ser realizada nos exatos ditames do artigo 74, da Lei nº 9.430/96.

Ademais, a compensação com os saldos de parcelamento sempre foi proibida pela Lei nº 9.430/96, conforme se depreende do artigo 74, § 3º, inciso IV, em qualquer de suas redações ao longo da história.

No que concerne aos honorários advocatícios, realmente o acórdão restou omissivo em não proceder com a majoração disposta no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, omissão que se passa a sanar neste momento.

Deveras, em razão de a matéria ser corriqueira e já assentada na jurisprudência, não havendo ampla dilação probatória a ser realizada até o momento, configura-se um trabalho de menor complexidade, razão pela qual, em consonância com os princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, majoro os honorários advocatícios em 1% (um por cento), em relação àqueles delimitados na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. DELIMITAÇÃO AMPLA DOS MOLDES PASSÍVEIS DE APLICAÇÃO. ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE COM SALDOS DE PARCELAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NESTE PONTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO NA MAJORAÇÃO DAQUELES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. O primeiro ponto mencionado, acerca do não requerimento de compensação com as contribuições previdenciárias, não merece guarida, pois a disposição no voto apenas delimitou de forma mais ampla as formas pelas quais a compensação poderá ser realizada, qual seja, nos moldes da legislação vigente no momento do ajuizamento da demanda ou, caso entenda mais adequado, pelas normas vigentes à época do pedido administrativo de compensação.

2. Veja-se que em nenhum momento fora reconhecida a compensação com os saldos de parcelamento que se encontram em tramitação perante a administração tributária, sendo certo que o acórdão é hialino em delimitar que aquela deva ser realizada nos exatos ditames do artigo 74, da Lei nº 9.430/96.
3. Ademais, a compensação com os saldos de parcelamento sempre foi proibida pela Lei nº 9.430/96, conforme se depreende do artigo 74, § 3º, inciso IV, em qualquer de suas redações ao longo da história.
4. Em razão de a matéria ser corriqueira e já assentada na jurisprudência, não havendo ampla dilação probatória a ser realizada até o momento, configura-se um trabalho de menor complexidade, razão pela qual, em consonância com os princípios da proporcionalidade, causalidade e razoabilidade, majoro os honorários advocatícios em 1% (um por cento), em relação àqueles delimitados na sentença de primeiro grau.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022211-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: DOUGLAS OLIVEIRA SOUZA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022211-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: DOUGLAS OLIVEIRA SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA**, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal de nº 5000155-10.2019.403.6182, ajuizada em face de **DOUGLAS OLIVEIRA SOUZA**, e em trâmite perante o Juízo da 10ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção da Judiciária de São Paulo/SP, por meio da qual foi indeferida a pesquisa e bloqueio de veículo automotor por meio do sistema RENAJUD.

A parte agravante alega em síntese que são desnecessários o esgotamento de diligências e de indicação do veículo para que seja determinada a pesquisa e a constrição de bens por meio do sistema RENAJUD, sendo a sua utilização meio de garantir maior efetividade e celeridade às execuções fiscais.

A parte agravada não possui advogado constituído nos autos, razão pela qual não foi intimada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022211-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: DOUGLAS OLIVEIRA SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A decisão agravada indeferiu a pesquisa e bloqueio de veículos automotores em nome da parte executada por meio do sistema RENAJUD.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça havia se firmado no sentido de que as providências judiciais só teriam lugar quando impossível ao interessado tomá-las por si só e, além disso, depois de exauridas as diligências ao seu alcance. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.”

(AgRg no REsp 1135568/PE, Relator Ministro João Otávio de Noronha, STJ - Quarta Turma, DJE 28/05/2010)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA. EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO”.

1. A expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos.

2. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 595612/DF, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, STJ - Quarta Turma, DJE 11/02/2008, p. 00001)

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que para a utilização dos sistemas de informação conveniados aos tribunais não há a necessidade de esgotamento de diligências. Há, inclusive, recomendação do Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº 51, de 23/03/2015) para que as ferramentas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD sejam utilizadas para a determinação de construção de bens.

Nesse sentido, vejamos os precedentes mais atuais sobre a temática:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução para prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen-Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou que “a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras”.

4. O STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacen-Jud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 1º/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/6/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/5/2015.

4. Recurso Especial provido.”

(REsp 1723898/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 23/11/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMAS BACEN-JUD, RENAJUD OU INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a utilização dos sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD não estaria condicionada ao esgotamento de diligências.

2. Sendo assim, o Tribunal a quo, ao concluir pelo esgotamento de diligências para a utilização do sistema INFOJUD, decidiu em confronto com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 1º/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/6/2015; REsp 1.522.678, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/5/2015.

3. Recurso especial a que se dá provimento.”

(REsp 1703669/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, STJ - Segunda Turma, DJe 26/02/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. 1. Inicialmente, quanto à violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973, verifica-se que a parte recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de se pronunciar acerca das questões apresentadas nos Embargos de Declaração, o fazendo de forma genérica, sem desenvolver argumentos para demonstrar especificamente a suposta mácula. Incidência da Súmula 284 do STF.

2. No mais, discute-se nos autos sobre a possibilidade de deferimento de consulta aos sistemas Infojud e Renajud antes do esgotamento das diligências por parte da exequente.

3. Com relação ao tema, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que “[...] a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras”. O entendimento supramencionado tem sido estendido por esta Corte também à utilização dos sistemas Infojud e Renajud.

4. Recurso Especial parcialmente provido.”

(REsp 1695998/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 19/12/2017) (grifei)

O entendimento é aplicado nas execuções cíveis, tanto mais deve ser aplicado nas execuções fiscais, que tratam de créditos públicos, fiscais ou extrafiscais. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONSULTA AO SISTEMA INFOJUD. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS A FIM DE LOCALIZAR BENS DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.

2. A instância de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não emitiu juízo de valor sobre o art. 620 do CPC/1973 (princípio da menor onerosidade) e 185-A do CTN (cabimento da indisponibilidade dos bens).

3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. O acórdão recorrido consignou: "A questão centra-se na insatisfação das agravantes ante a decisão monocrática que negou seguimento ao Agravo de Instrumento, mantendo a decisão agravada que deferiu a penhora "on line" pelo sistema BACEN-JUD. (...) Quanto ao bloqueio dos depósitos bancários, não restou comprovado a natureza salarial dos valores bloqueados, sendo certo que a matéria não comporta mais discussão, pois em Recurso Repetitivo (STJ REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010), ficou sedimentado o entendimento da possibilidade da penhora "online" pelo sistema BACENJUD, sem a necessidade prévio exaurimento na busca de outros bens do executado, colacionando para tanto, julgados que perfilham este entendimento." (fl. 614, e-STJ)

5. O Tribunal a quo está em consonância com o Superior Tribunal de Justiça que em precedente submetido ao rito do art. 543-C firmou entendimento segundo o qual é desnecessário o esgotamento das diligências na busca de bens a serem penhorados a fim de autorizar-se a penhora on-line (sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD), em execução civil ou execução fiscal. (AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/4/2017).

6. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1724422/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 22/05/2018) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INFOJUD. INEXISTÊNCIA DE NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS BUSCAS POR BENS DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a utilização do sistema INFOJUD não está condicionada ao esgotamento de diligências.

2. Sendo assim, o Tribunal a quo, ao concluir pelo esgotamento de diligências para a utilização do sistema INFOJUD, decidiu em confronto com a jurisprudência desta Corte.

3. Recurso Especial provido para permitir a utilização do sistema INFOJUD independentemente do esgotamento de diligências."

(REsp 1667529/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 29/06/2017) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

2. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, contra decisão que indeferiu pedido de consulta, por meio do sistema Infojud, de informações patrimoniais existentes em nome do executado.

3. O Tribunal a quo deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento restringindo acesso apenas ao BacenJud.

4. Contudo, esclareça-se que esta "Corte, em precedentes submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual é desnecessário o esgotamento das diligências na busca de bens a serem penhorados a fim de autorizar-se a penhora on line (sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD), em execução civil ou execução fiscal". (AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/4/2017) (grifo acrescentado).

5. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 1/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/6/2015; REsp 1.667.420/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/6/2017; AgInt no REsp 1.619.080/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/4/2017; REsp 1.347.222/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 2/9/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/5/2015, e REsp 1.582.421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016.

6. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

7. Recurso Especial parcialmente provido."

(REsp 1735675/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 23/11/2018) (grifei)

A utilização dos sistemas INFOJUD, BACENJUD e RENAJUD, para localização do devedor e seus bens e determinação de constrição eletrônica de bens e ativos financeiros, é de grande valia, haja vista que as pesquisas são realizadas de forma célere, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais, resultando em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor a receber o que lhe é devido.

Por fim, com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução para prestigiar o princípio da efetividade da execução, o que foi mantido pelo novo Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente às execuções fiscais, nas quais tal princípio tem uma relevância ainda maior.

Nesse contexto, merece reforma a decisão agravada, para o fim de determinar a pesquisa por meio do sistema RENAJUD, e que possam ser encontrados bens de propriedade da parte executada para o adimplemento do crédito, tendo em vista que a execução fiscal não se encontra garantida até o momento. Além de tudo quanto pontuado, ressalta-se que a pesquisa por meio do sistema RENAJUD é realizada justamente para que possam ser encontrados bens passíveis de penhora, não havendo motivo para que se exija a indicação do veículo sobre qual deverá recair a constrição.

Assim, ao menos em exame de cognição sumária, própria do agravo de instrumento, deve ser acolhido o pleito da recorrente.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RENAJUD. INDICAÇÃO DE VEÍCULO. DESNECESSIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A decisão agravada determinou a pesquisa e bloqueio de veículos automotores em nome da parte executada, ora agravante, por meio do sistema RENAJUD, e, em decorrência da medida, todos os veículos da executada foram constritos.
2. Há recomendação do Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº 51, de 23/03/2015) para que as ferramentas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD sejam utilizadas para a determinação de constrição de bens.
3. Merece reforma a decisão agravada, para o fim de determinar a pesquisa por meio do sistema RENAJUD, e que possam ser encontrados bens de propriedade da parte executada para o adimplemento do crédito, tendo em vista que a execução fiscal não se encontra garantida até o momento. Além de tudo quanto pontuado, ressalte-se que pesquisa é justamente para que possam ser encontrados bens passíveis de penhora, não havendo motivo para que se exija a indicação do veículo sobre qual deverá recair a constrição.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **Calmon Marata Advogados**, em face de acórdão de ID 43972516 que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO DE DEMANDA VOLTADA À OBTENÇÃO DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. CDA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DA LEF. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, LIQUÍDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO NÃO AFASTADA. DESNECESSIDADE DA PLANILHA DE CÁLCULO. SELIC. LEGALIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. PROPORÇÃO DO VALOR DO BLOQUEIO EM RELAÇÃO À DÍVIDA QUE NÃO JUSTIFICA SUA LIBERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inviável a suspensão do executivo fiscal apenas por força do ajuizamento feito voltado à obtenção de parcelamento, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN.

2. O “oferecimento da exceção [de pré-executividade] não trava a marcha do processo executivo” (ASSIS, ARAKEN DE. *Manual da Execução*. 18. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016. p. 1531).

3. A petição inicial e as CDAs atendem aos requisitos específicos da Lei de Execução Fiscal. Explicação de modo hábil não só a origem da dívida, mas também da forma de calcular encargos de juros, correção e multa. A indicação da legislação pertinente se mostra suficiente para atendimento do art. 2º, §5º, da Lei de Execuções Fiscais, pois indica de modo hábil a forma de calcular o crédito, o qual decorre das disposições legais tributárias específicas, bastando sua citação no corpo da CDA, razão pela qual “é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal” (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, na sistemática dos recursos repetitivos, DJe 01/02/2010).

4. É legal a “incidência da Taxa SELIC para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95” (AgRg no REsp 1574610/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 14/03/2016). Devidamente indicado nas CDAs o art. 13 da Lei 9.065/95.

5. Impende salientar, com respeito à correção monetária, que, no caso concreto, não foi aplicada de forma cumulada com juros de mora, a partir da Taxa SELIC, pois os tributos, em execução fiscal, venceram posteriormente à Lei 8.383/1991 e já na vigência da Lei 9.065/1995, tal qual descrito na fundamentação legal da CDA. Com efeito, a CDA identifica os fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, e não cumulativamente, considerados os índices de correção monetária e juros de mora vigentes em cada período abrangido. De qualquer forma, a executada não conseguiu demonstrar contabilmente que houve cobrança a maior de qualquer encargo.

6. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC).

7. De outra parte, cumpre destacar que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

8. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

9. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

10. No caso presente, além de consistir em violação à ordem de preferência, o oferecimento de créditos de honorários advocatícios objeto de processo de execução não pode garantir a execução por falta de liquidez, uma vez que não há indicativo de qualquer constrição de bens no processo em que executados e da possibilidade da expropriação.

11. A sugestão de comprometimento da atividade econômica é lançada a esmo, sem qualquer fundamentação ligada especificadamente à execução ou prova dessa situação.

12. Descabido cogitar de limitação da constrição de valores, pois a penhora tem como objetivo a satisfação do débito, de modo a afetar parcela do patrimônio do executado à execução, concretizando a responsabilidade patrimonial do devedor (art. 789 do Código de Processo Civil).

13. Na hipótese de execução fiscal, o E. STJ rechaça o "desbloqueio do valor penhorado pelo Sistema BacenJud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida" (REsp 1766550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018).

14. Recurso desprovido."

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para fins de prequestionamento, bem como para que sejam sanadas alegadas omissões e contradições, sustentando, em síntese, que:

a) não impugnou a taxa SELIC, mas a necessidade de constar expressamente da CDA a correção monetária, além da falta dos percentuais dos juros cobrados, o que norteia para o acolhimento da exceção de pré-executividade, por comportar apenas matéria de direito;

b) o acórdão não enfrentou a possibilidade de adoção de medidas cautelares pelos juízes, não se resumindo a controvérsia às hipóteses de suspensão da exigibilidade do artigo 151 do Código Tributário Nacional ou mesmo a configuração da prejudicialidade externa;

c) o julgado deixou de considerar o altíssimo valor envolvido na execução, mesmo porque a penhora *on line* alcança o seu fluxo de caixa, afetando compromissos financeiros e a defesa de clientes, sopesado à grave crise econômica que atravessa o país;

d) não houve manifestação sobre o desbloqueio de valor ínfimo, sendo que o precedente do STJ citado do aresto não se aplica ao caso concreto, dado que a importância penhorada naquele era, pelo menos, quatro vezes maior do que a ora discutida.

A parte embargada apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 52055305).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010499-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CALMON MARATA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de contradição e omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Tuma.

Ao contrário do sugerido nas razões recursais, o acórdão consignou expressamente a suficiência de indicação, na CDA, da forma de calcular encargos de juros, correção e multa, inclusive no que se refere aos fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, asseverando, ainda, com base em farta jurisprudência, a desnecessidade de apresentação do demonstrativo de cálculo.

Do mesmo modo, referiu-se a ausência de qualquer elemento apto a ensejar a suspensão da execução fiscal, na forma da jurisprudência devidamente explicitada. Com efeito, não basta o ajuizamento de feito voltado à obtenção de parcelamento, sem que estejam presentes os pressupostos para o ferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo.

Ademais, o valor da execução e o contexto de crise do país não são suficientes para ensejar a suspensão da natural tramitação do feito executivo, que compreende, obviamente, constrição e excussão patrimonial forçada, uma vez que esta é a finalidade precípua da tutela executiva.

No mais, o poder geral de cautela não pode ser ventilado em situação na qual sequer as razões recursais conseguem indicar a situação econômica em concreto da parte recorrente, que busca se arvorar no cenário mais amplo do país.

De outro lado, o julgado expressamente afirmou que a tese do desbloqueio do valor penhorado pelo sistema Bacenjud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida, é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ao argumentar que o REsp nº 1766550/RS não se amolda ao caso concreto, a embargante pretende caracterizar como omissão ou contradição o que seria, supostamente, *error in iudicando*, cujo enfrentamento é descabido na via eleita.

Sobre o assunto, cite-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.- Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.- Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.
- 3.- A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual *error in iudicando*, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos.
- 4.- Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.
- 5.- Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 1191316/SP, Relator Ministro SIDNEI BENETI, STJ - Corte Especial, DJE DATA:10/05/2013) (grifei)

Inclusive, é pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

Pontue-se ainda que está consolidada a jurisprudência no sentido de que não há obrigatoriedade de que o magistrado se manifeste sobre todos os argumentos aventados pela parte, se já encontrou a razão para decidir. Nesse sentido, veja-se recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividindo, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 21315/DF, Relatora Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJE DATA:15/06/2016) (grifei)

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

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Na decisão embargada, não se verifica nenhum erro sanável via embargos de declaração. No caso concreto, aplicou-se o entendimento assentado no STJ de que o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais, sendo que a falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. Inteligência da Súmula 187/STJ.
2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.
3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. Ao contrário do sugerido nas razões recursais, o acórdão consignou expressamente a suficiência de indicação, na CDA, da forma de calcular encargos de juros, correção e multa, inclusive no que se refere aos fundamentos legais da incidência de forma sucessiva, asseverando, ainda, com base em farta jurisprudência, a desnecessidade de apresentação do demonstrativo de cálculo.
4. Do mesmo modo, referiu-se a ausência de qualquer elemento apto a ensejar a suspensão da execução fiscal, na forma da jurisprudência devidamente explicitada. Com efeito, não basta o ajuizamento de feito voltado à obtenção de parcelamento, sem que estejam presentes os pressupostos para o ferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo.
5. O poder geral de cautela não pode ser ventilado em situação na qual sequer as razões recursais conseguem indicar a situação econômica em concreto da parte recorrente, que busca se arvorar no cenário mais amplo do país.
6. De outro lado, o julgado expressamente afirmou que a tese do desbloqueio do valor penhorado pelo sistema Bacenjud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida, é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça. Ao argumentar que o REsp nº 1766550/RS não se amolda ao caso concreto, a embargante pretende caracterizar como omissão ou contradição o que seria, supostamente, *error in iudicando*, cujo enfrentamento é descabido na via eleita.
7. É pacífico que os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna", ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.
8. Desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
9. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constata efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
10. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007412-69.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARMOSINO BORGES NETO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007412-69.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARMOSINO BORGES NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente à anuidade de 2005 e à multa eleitoral de 2006.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007412-69.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARMOSINO BORGES NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança da anuidade relativas a 2005 e de multa eleitoral do ano de 2006.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os arts. 34 e 35 do 81.871/78, bem como a Resolução COFECI 176/84, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar a CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedente:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelson dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Acrescento que é inviável a substituição da CDA em grau de recurso, pois o art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80 somente autoriza o referido procedimento até a decisão de primeira instância.

Sobre a impossibilidade de substituição das CDA's, o STJ tem decidido reiteradamente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DA CDA. SUCESSÃO EMPRESARIAL POR INCORPORAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A EMPRESA SUCEDIDA APÓS SUA EXTINÇÃO. CORREÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. MARCO TEMPORAL PARA INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS N. 2 E 3 DO STJ. I. "O entendimento firmado na jurisprudência do STJ é no sentido da impossibilidade de alteração do polo passivo da imputação tributária, após o início da execução fiscal, mediante emenda ou substituição da CDA, mesmo no caso de sucessão tributária" (REsp 1.690.407/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). 2. Reconhecida a existência de sucessão empresarial e tributária, não se poderia dar prosseguimento ao executivo fiscal ajuizado em oposição à sucessora tributária, haja vista a impossibilidade de emenda ou substituição da CDA, consoante a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução." 3. Não se concebe a substituição do sujeito passivo no título executivo constituído, porquanto tal alteração corresponderia a um novo lançamento tributário, sem que fosse conferida ao novo devedor a oportunidade de exercer sua impugnação na via administrativa ou mesmo de pagar o débito antes do ajuizamento da ação de cobrança. 4. De acordo com a orientação deste Tribunal Superior, a sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada como marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes. 5. Na espécie, observa-se dos autos que a sentença foi publicada antes do início da vigência do CPC/2015, o qual se deu na data de 18/3/2016, conforme o teor dos Enunciados Administrativos n. 2 e 3 desta Corte Superior. Desse modo, a pretensão da recorrente direcionada ao arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais nas regras do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º do CPC/2015 não merece prosperar. 6. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (RESP 201701581154, OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2018...DTPB:.)

PROCESSO CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282, 356 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VEDAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NA HIPÓTESE DE ERRO NA INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO EM VIRTUDE DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 392 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - O Tribunal de origem reconheceu a responsabilidade tributária decorrente do IPVA da empresa incorporadora, que assumiu todas as obrigações da incorporada, nos termos do art. 1.116 do Código Civil e 132 do Código Tributário Nacional, inadmitindo a substituição da CDA. II - Como o acórdão recorrido debateu expressamente a matéria, o caso não comporta a incidência das súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. III - O agravado logrou êxito ao explicitar de forma clara e inteligível, no recurso especial, as suas razões de insurgência recursal, motivo pelo qual deve ser afastada a incidência do enunciado da súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a Fazenda Pública, até a prolação da sentença de embargos à execução, pode substituir a certidão de dívida ativa para corrigir erro formal ou material, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento da dívida, como acontece quando existe erro na indicação do sujeito passivo em virtude de sucessão empresarial, está vedada a substituição do título executivo, em conformidade com a súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1435515/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015; AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012; AgInt no AREsp 785.026/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe de 13/06/2016. V - Agravo interno improvido. ..EMEN:

(AIRES201702554380, FRANCISCO FALCÃO - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/04/2018 ..DTPB-)

De outra face, com relação à multa de eleição prevista para o ano de 2006, a execução padece de nulidade, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa. Nesse sentido:

CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO-CRECI. LIMITAÇÃO A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. VALOR DE, NO MÍNIMO, 04 (QUATRO) ANUIDADES. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/11. APLICAÇÃO A EXECUÇÃO DE MULTAS ELEITORAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DA MULTA DE ELEIÇÃO É NULO. RESOLUÇÃO COFECI Nº 809/2003. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS da 2ª Região-CRECI em face de r. sentença de fls. 17/18-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, uma vez que o valor da execução proposta não alcança o valor mínimo de quatro anuidades, como determina o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. 2. Segundo o art. 8º da Lei nº 12.514/11 "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 3. No entendimento do e. STJ, a limitação de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor monetário de quatro anuidades, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades. 4. A Lei é clara e expressa que é a execução do valor da anuidade, que tem natureza tributária, que sofre tal limitação, a multa eleitoral, enquanto multa administrativa não pode, por analogia, sofrer essa mesma limitação. 5. O título executivo decorrente da multa de eleição é nulo, eis que conforme a Resolução COFECI nº 809/2003, estando o corretor de imóveis inadimplente, ele não é considerado eleitor. Incabível, portanto, a imposição de multa pelo não exercício do dever de voto, já que não foi concedido o direito ao voto. 6. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. NULIDADE DA CDA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

4- Multa eleitoral afastada, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa

5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032957-63.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUICAO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032957-63.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUICAO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de medida cautelar proposta por Cnaga – Cia Nacional de Armazéns Gerais Alfandegados, Mesquita S.A Transportes e Serviços, Deicmar S.A – Despachos Aduaneiros – Assessoria – Transportes, Cragea – Companhia Regional de Armazéns Gerais e Entrepósitos Aduaneiros, Armazéns Gerais Columbia S.A, Integral Transportes e Agenciamento Marítimo Ltda., Embragen – Empresa Brasileira de Armazéns Gerais e Entrepósitos e Agesbec – Armazéns Gerais e Entrepósitos São Bernardo do Campo S.A em face da União, objetivando a prorrogação dos contratos de permissão firmados entre cada uma das autoras e a ré, com vencimento em 18.11.2003, pelo prazo de 25 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.

A liminar foi indeferida (ID 90211715 - Pág. 26-32). Dessa decisão as requerentes interpuseram agravo de instrumento, o qual foi julgado desprovido.

O MM. Juíza *quo* julgou improcedente o pedido, diante da improcedência da ação principal (ID 90211625 - Pág. 145-147).

As requerentes apelaram sustentando, em síntese, que:

a) o § 2º da Lei 8.987/95 autoriza que as permissões e concessões, anteriores à Constituição Federal de 1988, permaneçam em vigor até que novas licitações sejam efetivadas, para que novas permissões ou concessões de portos secos se outorguem, em um prazo não inferior a 24 meses, já sob o regime constitucional vigente, para garantir que, até que novos contratos possam ser firmados, sob o regime licitatório, previsto na Carta Magna, prevaleçam os contratos antigos, por força do princípio da continuidade do serviço público;

b) considerando que a União não finalizou os procedimentos licitatórios para a outorga das concessões ou permissões que pudessem substituir as hoje existentes, houve a prorrogação ininterrupta dos contratos em vigor, cujo vencimento ocorreria em 22.05.2003, passando o termo final então para 18 e 23.11.2003;

c) a diferenciação entre concessão e permissão de serviço público pouco importa para o deslinde da controvérsia, uma vez que o dispositivo legal que ampara o direito das apelantes não faz qualquer distinção entre os dois institutos, inserindo ambos na proteção da lei.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032957-63.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUICAO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de medida cautelar proposta com o fito de obter a prorrogação dos contratos de permissão para exploração de portos secos alfandegados, firmados entre as autoras e a União, pelo prazo de 25 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.

É cediço que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser proferida nos autos da ação principal.

O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação nos autos da ação ordinária nº 0037480-21.2003.4.03.6100.

Registre-se que, além dos requisitos para a proposição da medida cautelar, caracterizados pelo *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, ela se apresenta em caráter tipicamente instrumental e provisório.

Deste modo, para que a cautelar seja efetiva, em relação ao direito subjetivo a ser resguardado, há a necessidade de que ela atue de forma eminentemente preventiva, considerando que só tem sentido sua utilização desde que possa prevenir a lesão temida, não deixando se prolongar no tempo a situação inviabilizadora da tutela jurisdicional a ser pleiteada na ação principal.

Não obstante esse fato, a ação principal vinculada a este feito foi julgada, sendo, para a hipótese, aplicável o disposto no inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil de 1973:

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito."

O novel Código de Processo Civil também tem dispositivo que trata do tema:

"Art. 309. Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se:

(...)

III - o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito."

Logo, julgada a ação principal, a matéria ventilada neste feito perdeu o seu objeto, por força da regra supramencionada, ocorrendo na espécie a carência superveniente à análise do mérito aqui pretendido, haja vista a acessoriedade da medida, quanto à sua vinculação ao pleito principal, cujo mérito se encontra afeto àquela ação.

A respeito da questão, colhem-se os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. JULGAMENTO DO PROCESSO PRINCIPAL NAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. PREJUDICIALIDADE. PROVIMENTO NEGADO. 1. Tendo sido prolatada sentença nos autos da ação principal, para a qual se prestaria a produção antecipada de provas requerida na ação cautelar que deu origem ao recurso especial interposto, fica prejudicada a apreciação deste por ser manifesta a superveniente perda de interesse recursal. 2. A orientação firmada pela jurisprudência é a de que, "Decidida a ação principal, nada mais há que ser dirimido no recurso especial interposto em sede de cautelar, ante a perda de seu objeto" (REsp 729.709/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ de 22/10/2007, p. 234, REPDJ 28/02/2008). Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento". ...EMEN: (AIRES P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1222098 2010.02.13875-5, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:11/05/2017 ..DTPB:.) (grifado)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DO DECRETO EXPROPRIATÓRIO. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO PREJUDICADO. 1. O presente recurso especial impugnou decisão proferida em agravo de instrumento interposto contra decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal na ação n. 2001.5103001824-0 que versava acerca da nulidade do decreto de desapropriação, que concedeu a tutela antecipada para suspender os efeitos do decreto presidencial que declarou de interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel em discussão. 2. No entanto, nos autos da ação declaratória de nulidade, conforme informado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, foi prolatada sentença de improcedência do pedido formulado pelos expropriados, no sentido da improdutividade do imóvel em questão. 3. Ocorrido o julgamento do feito principal, não há como se analisar o objeto referente à medida cautelar, veiculada no presente recurso especial. A análise do recurso especial está, pois, prejudicada. 4. Agravo regimental não provido". ..EMEN: (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 818507 2006.00.25967-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2011 ..DTPB:.) (grifei)

A jurisprudência desta Corte Regional segue a linha do mesmo entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR . PREJUDICADA . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. 1- Os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado, deixaram de existir em decorrência do julgamento da ação principal, restando prejudicada a matéria submetida ao exame nesta instância. 2- Agravo legal improvido". (Caulnom - CAUTELAR INOMINADA - 4668 0015855-24.2005.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AÇÃO CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE EFICÁCIA DA CAUTELAR . EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. A ação cautelar só visa salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Daí se falar que a medida cautelar é (1) instrumental, pois não tem um fim em si mesma, sendo sempre dependente do processo principal; (2) provisória, pois não tem caráter definitivo; e (3) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução. 2. Na ação ordinária da qual esta cautelar é dependente e à qual foi apensada foi proferida decisão. Destarte, a medida cautelar correspondente considera-se prejudicada em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. 3. A presente cautelar perdeu a sua eficácia, nos termos dos artigos 796 e 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil de 1973. 4. Julgada extinta a presente ação, sem resolução do mérito, restando prejudicados a apelação e o recurso adesivo". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1102197 0008901-73.1997.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Diante do exposto, voto por **JULGAR PREJUDICADA** a apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. CAUTELAR. PERDA DE EFICÁCIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de medida cautelar inominada proposta com o fito de obter a prorrogação dos contratos de permissão de portos secos firmados entre as autoras e a União, pelo prazo de 25 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.
2. A ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser proferida nos autos da ação principal.
3. Logo, julgada a ação principal, a matéria ventilada neste feito perdeu o seu objeto, ocorrendo na espécie a carência superveniente à análise do mérito aqui pretendido, haja vista a acessoriedade da medida, quanto à sua vinculação ao pleito principal, cujo mérito se encontra afeto àquela ação.
4. Precedentes.
5. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010188-02.2010.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE EDUARDO FRANCO SALGADO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010188-02.2010.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE EDUARDO FRANCO SALGADO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2006 a 2009, bem como multa eleitoral do ano de 2006.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010188-02.2010.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE EDUARDO FRANCO SALGADO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos, se busca a cobrança das anuidades relativas a 2006 a 2009, bem como multa eleitoral do ano de 2006.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRADO IMPROVIDO. 1 - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar a CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedente:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta no fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Deste modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nilton dos Santos, D.E. 15/03/2018)

De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2006, a execução padece de nulidade, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa. Nesse sentido:

CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO-CRECI. LIMITAÇÃO A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. VALOR DE, NO MÍNIMO, 04 (QUATRO) ANUIDADES. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/11. APLICAÇÃO À EXECUÇÃO DE MULTAS ELEITORAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DA MULTA DE ELEIÇÃO É NULO. RESOLUÇÃO COFECI Nº 809/2003. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS da 2ª Região-CRECI em face de r. sentença de fls. 17/18-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, uma vez que o valor da execução proposta não alcança o valor mínimo de quatro anuidades, como determina o art. 8º da Lei nº 12.514/2011. 2. Segundo o art. 8º da Lei nº 12.514/11 "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor Cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 3. No entendimento do e. STJ, a limitação de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor monetário de quatro anuidades, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades. 4. A Lei é clara e expressa que é a execução do valor da anuidade, que tem natureza tributária, que sofre tal limitação, a multa eleitoral, enquanto multa administrativa não pode, por analogia, sofrer essa mesma limitação. 5. O título executivo decorrente da multa de eleição é nulo, eis que conforme a Resolução COFECI nº 809/2003, estando o corretor de imóveis inadimplente, ele não é considerado eleitor. Incabível, portanto, a imposição de multa pelo não exercício do dever de voto, já que não foi concedido o direito ao voto. 6. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. NULIDADE DA CDA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

4- Multa eleitoral afastada, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa

5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017415-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: TRANSPORTES MONTONE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017415-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: TRANSPORTES MONTONE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Transportes **Montone Ltda.**, em face do acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE. UMA VEZ QUE TRATA DE DETERMINAÇÃO NÃO REALIZADA PELA DECISÃO AGRAVADA (ART. 932, III, DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE DEBÊNTURES À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA EXEQUENTE. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. O recurso não comporta conhecimento em relação ao questionamento da constrição de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud, uma vez que a manifestação judicial atacada não tratou de tal assunto. A decisão agravada não possui o conteúdo decisório indicado pelas razões recursais, que se afastam, neste ponto, da realidade dos autos, o que impede o conhecimento do recurso (art. 932, III, do CPC).

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

3. Caso não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, mostra-se cabível a impugnação da exequente, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro. 4. No caso dos autos, a recorrente nomeou à penhora debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - CVRD, tendo havido recusa da exequente, não se podendo ter por ilegítima tal negativa, conforme jurisprudência consolidada.

5. Agravo desprovido na parte conhecida.

Sustenta a embargante que o acórdão restou omissivo em "relação a aplicabilidade do art. 8º e art. 9º XIII da LEF, art. 185-A do CTN, art. 5º XIII e art. 170 da CF/88, art. 829 §2º do CPC e súmulas 70 e 323 do STF ao caso *sub judice*" (ID 47709681, p. i).

Requer a recorrente a análise do recurso, para fins de prequestionamento.

A União apresentou resposta aos embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017415-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: TRANSPORTES MONTONE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Não há qualquer vício no aresto. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

O acórdão é por demais claro ao consignar que "*a agravante nomeou à penhora debêntures da Companhia Vale do Rio Doce – CVRD. Ocorre que houve recusa justificada da exequente, postura essa admitida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*" (ID 21662320, p. 2).

O embargante alega que o aresto seria omissivo, deixando de pronunciar-se em relação a diversos dispositivos e súmulas enumerados em seu recurso.

Ocorre que, no tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Na decisão embargada, não se verifica nenhum erro sanável via embargos de declaração. No caso concreto, aplicou-se o entendimento assentado no STJ de que o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais, sendo que a falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. Inteligência da Súmula 187/STJ.

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer; Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. O acórdão é por demais claro ao consignar que “a agravante nomeou à penhora debêntures da Companhia Vale do Rio Doce – CVRD. Ocorre que houve recusa justificada da exequente, postura essa admitida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.
3. No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037480-21.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUICAO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037480-21.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUICAO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por Cnaga – Cia Nacional de Armazéns Gerais Alfandegados, Mesquita S.A Transportes e Serviços, Deicmar S.A – Despachos Aduaneiros – Assessoria – Transportes, Cragea – Companhia Regional de Armazéns Gerais e Entrepostos Aduaneiros, Armazéns Gerais Columbia S.A, Integral Transportes e Agenciamento Marítimo Ltda., Embragen – Empresa Brasileira de Armazéns Gerais e Entrepostos e Agesbec – Armazéns Gerais e Entrepostos São Bernardo do Campo S.A em face da União, objetivando a prorrogação dos contratos de permissão para exploração de serviços públicos de portos secos alfandegados, vencíveis em 18.11.2003, pelo prazo de 25 anos, com possibilidade de outra prorrogação por mais 10 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou as autoras ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado (ID 90211713 - Pág. 32-50).

As autoras apelaram, sustentando, em síntese, que:

a) o § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.987/95 autoriza que as permissões e concessões, anteriores à Constituição Federal de 1988, permaneçam em vigor até que novas licitações sejam efetivadas, para que novas permissões ou concessões de portos secos se outorguem, em um prazo não inferior a 24 meses, já sob o regime constitucional vigente, para garantir que, até que novos contratos possam ser firmados, sob o regime licitatório, previsto na Carta Magna, prevaleçam os contratos antigos, por força do princípio da continuidade do serviço público;

b) considerando que a União não finalizou os procedimentos licitatórios para a outorga das concessões ou permissões que pudessem substituir as hoje existentes, houve a prorrogação ininterrupta dos contratos em vigor, cujo vencimento ocorreria em 22.05.2003, passando o termo final então para 18 e 23.11.2003;

c) a Lei nº 10.684/2003 estabeleceu o prazo das concessões de portos secos em 25 anos, prorrogado obrigatoriamente por mais 10 anos, totalizando 35 anos, a contar do mês de maio de 2003.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037480-21.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CNAGA - ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS LTDA, SANTOS BRASIL LOGÍSTICA S.A., DEICMAR ARMAZENAGEM E DISTRIBUIÇÃO LTDA., CRAGEA - COMPANHIA REGIONAL DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS ADUANEIROS, ELOG S.A., LACHMANN AGENCIA MARITIMA LTDA, EMBRAGEN EMP BRAS DE ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS LTDA, ARMAZENS GERAIS E ENTREPOSTOS SAO BERNARDO DO CAMPO SA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIALUQUE PEREIRA LEITE - SP72082

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de ação ajuizada com o fim de obter a prorrogação dos contratos de permissão para exploração de serviço público de portos secos alfandegados, firmados entre as autoras e a União, com vencimento em 18.11.2003, pelo prazo de 25 anos, com possibilidade de outra prorrogação por mais 10 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.

Extrai-se dos autos que as autoras firmaram com a União, em 18.05.1998, 19.05.1998 e 06.01.2000, contratos de permissão para prestação de serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias em Estação Aduaneira Interior, para carga geral, todos com vigência até 22.05.2003.

Nas datas de 21.05.2003, 22.05.2003 e 23.05.2003, a União procedeu à dispensa de licitação e as partes, então, firmaram contratos emergenciais, de objeto idêntico, com duração máxima de 180 (cento e oitenta dias) ou até a conclusão de procedimento licitatório que seria instaurado, caso este ocorresse em prazo inferior.

Sucedeu que o procedimento licitatório instaurado pela União foi suspenso por meio de decisões judiciais proferidas em demandas ajuizadas pelas próprias autoras, de sorte que antes da conclusão do certame, ocorreu a extinção das permissões anteriormente concedidas e a necessidade de celebrar contratos de emergência com essas mesmas empresas, com duração de seis meses, a fim de dar continuidade à movimentação e armazenagem de mercadorias em estação aduaneira.

Registre-se que a permissão é ato discricionário da Administração Pública e se dá a título precário, podendo, inclusive, ser revogada de forma unilateral pelo poder concedente, não sendo aplicável a ela, portanto, o disposto no artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.987/95, que trata exclusivamente da concessão de serviço público.

Assim, as permissões se extinguem com o transcurso do prazo previsto no contrato, de modo que a contratação emergencial, nos termos do artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93, não guarda qualquer relação com o instrumento contratual anterior, tampouco pode ser prorrogada. Trata-se, em verdade, de contratos distintos, celebrados de formas distintas (um em decorrência de licitação e outro em caráter emergencial) e em momentos distintos.

Depreende-se, então, que o contrato de emergência tinha um prazo final estabelecido e, com o seu advento, a permissão de prestação do serviço público foi extinta, independentemente de ter sido concluído ou não o certame licitatório.

Não obstante o disposto no artigo 1º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.074/1995, com a redação dada pelo artigo 26 da Lei nº 10.684/2003 - que estabelece o prazo de vinte e cinco anos, prorrogável por dez anos, para os contratos de concessão e permissão vigentes à época de sua publicação (31.05.2003) -, os contratos de permissão tratados nestes autos findaram em 21.05.2003, 22.05.2003 e 23.05.2003, ou seja, antes da entrada em vigor de tais normas.

A Secretaria da Receita Federal até mesmo já se manifestou sobre a questão na Solução de Consulta nº 152 - COSIT, datada de 09.06.2014, em que se concluiu no seguinte sentido: "i) ao caso apresentado pela consultante - contrato de permissão relativo a porto seco, vigente em 31 de maio de 2003 (data de publicação no DOU da Lei nº 10.684, de 2003) -, aplica-se a hipótese de prorrogação de 10 (dez) anos a que se refere o § 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995; e ii) o prazo de 25 (vinte e cinco) anos a que se refere o § 2º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995 não está relacionado a contratos de permissão relativos aos portos secos vigentes em maio de 2003. Esse prazo de 25 (vinte e cinco) anos somente diz respeito a novos contratos de concessão e permissão celebrados a partir de 31 de maio de 2003 (§ 2º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995)" (<http://www.receita.fazenda.gov.br/publico/Legislacao/SolucoesConsultaCosit/2014/SCCcosit1522014.pdf>).

Deveras, a Lei nº 10.684/2003 nada dispôs sobre contratos findos, como ocorre na hipótese dos autos; tampouco o contrato emergencial, celebrado sem prévia licitação, é suscetível de prorrogação (art. 24 da Lei nº 8.666/93).

Cumprasse, ademais, que o artigo 175 da Constituição Federal dispõe que ao Poder Público cabe a prestação de serviço público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, na forma da lei, devendo sempre ser precedida de licitação; afinal, o contrato de emergência configura exceção para a outorga de concessão ou permissão de serviço público.

Logo, a pretensão da parte autora destoa completamente da norma constitucional, que tem por escopo justamente atender o interesse público e buscar a proposta mais vantajosa para a Administração, por meio de procedimento licitatório, garantindo, assim, a isonomia dos concorrentes.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente deste Tribunal:

"ADMINISTRATIVO. TERMINAL ALFANDEGÁRIO. VENCIMENTO DO PRAZO CONTRATUAL. DESCABIMENTO DO DIREITO À PRORROGAÇÃO AUTOMÁTICA. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DO § 3º DO ART. 1º DA LEI 9.074/95, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.684/03. EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO. ART. 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. Parte autora que pretende o reconhecimento do seu direito à prorrogação por 25 anos do contrato de armazenagem em terminal alfandegado, nos termos dos § 2º e 3º do art. 1º da Lei 9.074/95, com a redação proporcionada pelo art. 26 da Lei 10.684/2003. Subsidiariamente, pede a condenação da União a firmar termo aditivo ao seu contrato, com vencimento no ano de 2028. Inviável, todavia, a sua pretensão, dada a exigência constitucional de licitação para outorga de permissão ou concessão (art. 175 da CF/88), norma de eficácia plena e imediata, a incidir em todos os casos de concessão ou permissão. A omissão da União em atender ao prazo do § 2º do art. 42 da Lei 8.789/95 não gera direito à prorrogação automática do contrato com prazo vencido, cabendo, em última análise, a iniciativa do Poder Público em realizar contrato emergencial, desde que presente o interesse público, nos termos do inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/93. O § 3º do art. 1º da Lei 9.074/95, com a redação da Lei 10.684/2003, não autoriza a interpretação de que os contratos vigentes, no seu vencimento, serão automaticamente prorrogados por 25 anos, prorrogáveis por mais 10 anos. Há que se fazer interpretação sistemática do dispositivo, em sintonia com o art. 175 da Constituição Federal e os ditames e princípios adotados pela Lei 8.666/93, no sentido de que poderá haver a prorrogação dos contratos que chegarem ao final, desde que precedidos de licitação. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação improvida". (TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1164012 - 0033865-23.2003.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 13/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1215) (grifei)

Por fim, a r. sentença deve ser mantida tal como lançada, condenando-se as autoras ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

jucarval

EMENTA

1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a prorrogação dos contratos de permissão para exploração de serviço público de portos secos alfandegados, firmados entre as autoras e a União, com vencimento em 18.11.2003, pelo prazo de 25 anos, com possibilidade de outra prorrogação por mais 10 anos, nos termos do art. 26 da Lei nº 10.684/2003, que deu nova redação aos §§ 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 9.074/1995.
2. As autoras firmaram com a União, em 18.05.1998, 19.05.1998 e 06.01.2000, contratos de permissão para prestação de serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias em Estação Aduaneira Interior, para carga geral, todos com vigência até 22.05.2003.
3. Nas datas de 21.05.2003, 22.05.2003 e 23.05.2003, a União procedeu à dispensa de licitação e as partes, então, firmaram contratos emergenciais, de objeto idêntico, com duração máxima de 180 (cento e oitenta dias) ou até a conclusão de procedimento licitatório que seria instaurado, caso este ocorresse em prazo inferior.
4. Sucede que o procedimento licitatório instaurado pela União foi suspenso por meio de decisões judiciais proferidas em demandas ajuizadas pelas próprias autoras, de sorte que antes da conclusão do certame, ocorreu a extinção das permissões anteriormente concedidas e a necessidade de celebrar contratos de emergência com essas mesmas empresas, com duração de seis meses, a fim de dar continuidade à movimentação e armazenagem de mercadorias em estação aduaneira.
5. A permissão é ato discricionário da Administração Pública e se dá a título precário, podendo, inclusive, ser revogada de forma unilateral pelo poder concedente, não sendo aplicável a ela, portanto, o disposto no artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.987/95, que trata exclusivamente da concessão de serviço público.
6. As permissões se extinguem com o transcurso do prazo previsto no contrato, de modo que a contratação emergencial, nos termos do artigo 24, IV, da Lei nº 8.666/93, não guarda qualquer relação com o instrumento contratual anterior, ou seja, não há relação de continuidade, tampouco pode ser prorrogada. Trata-se, em verdade, de contratos distintos, celebrados de formas distintas (um em decorrência de licitação e outro em caráter emergencial) e em momentos distintos.
7. Com efeito, o contrato de emergência tinha um prazo final estabelecido e, como seu advento, a permissão de prestação do serviço público foi extinta, independentemente de ter sido concluído ou não o certame licitatório.
8. Não obstante o disposto no artigo 1º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.074/1995, com a redação dada pelo artigo 26 da Lei nº 10.684/2003 - que estabelece o prazo de vinte e cinco anos, prorrogável por dez anos, para os contratos de concessão e permissão vigentes à época de sua publicação (31.05.2003) -, os contratos de permissão tratados nestes autos findaram em 21.05.2003, 22.05.2003 e 23.05.2003, ou seja, antes da entrada em vigor de tais normas.
9. O artigo 175 da Constituição Federal dispõe que ao Poder Público cabe a prestação de serviço público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, na forma da lei, devendo sempre ser precedida de licitação; afinal, o contrato de emergência configura exceção para a outorga de concessão ou permissão de serviço público.
10. A norma constitucional visa atender o interesse público e buscar a proposta mais vantajosa para a Administração, por meio de procedimento licitatório, garantindo, assim, a isonomia dos concorrentes.
11. Precedente.
12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012720-41.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS BERNARDI
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012720-41.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS BERNARDI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo (CRECI), referente às anuidades de 2009 a 2012.

A sentença extinguiu o feito nos termos do artigo 485, VI do CPC, porquanto ausente previsão legal para a cobrança desses valores. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Requer o apelante o prosseguimento da execução fiscal, pois as anuidades foram estipuladas com base legal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012720-41.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: JOSE CARLOS BERNARDI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicáveis, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80. No caso dos autos se busca a cobrança das anuidades relativas a 2009 a 2012.

Inicialmente, convém esclarecer a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADE S. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)

(STF, AI 768577/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ 19/10/2010)

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

'Art 16. Compete ao conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor'. (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).'

Assim, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003), o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal.

No entanto, apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

Constata-se não se encontrar a CDA formalmente correta e fundamentada, porquanto ausentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, rejeitou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

4. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

5. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's de f. 8-11, que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

7. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

8. Esta Terceira Turma já apreciou questão similar a dos autos, quando do julgamento do processo de n.º 2016.61.82.006571-4 (julgado na Sessão de 23/08/2017).

9. Apelação desprovida.

(AC nº 2009.61.26.006011-6/SP, Rel Desembargador Federal Nelton dos Santos, D.E. 15/03/2018)

Ante ao exposto, voto por negar provimento à apelação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. NULIDADE DA CDA. APELAÇÃO IMPROVIDA

1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional.

2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita.

3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003, as CDA's que embasam a execução fiscal são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, os quais não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. No caso, deveriam constar os §§ 1º e 2º do art. 16, VII da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003.

4- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-79.1990.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TRW DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO ROSSI JULIO - SP90533
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-79.1990.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRW DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO ROSSI JULIO - SP90533
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **TRW do Brasil S/A** em face do **Delegado da Receita Federal em Santo André/SP**, requerendo, em síntese, a declaração do direito líquido e certo de recolher o imposto sobre o lucro das exportações apurado em 31.12.1989 com alíquota de 6% (seis por cento), não se aplicando de modo retroativo a Lei 7.988/89.

O pedido liminar foi deferido.

A sentença foi de procedência, eximindo a autora da incidência da majoração de alíquota impugnada, relativa às exportações realizadas no mesmo ano-base em que reajustada, determinando a aplicação da legislação anterior e afastando a aplicação da Lei 7.988/89.

A União interpôs apelação.

Com contrarrazões e em remessa necessária, vieram os autos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do e. Dr. Juvenal César Marques Júnior, opinou pelo não provimento da apelação.

A Turma Suplementar da Segunda Seção, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial, em acórdão assimmentado (ID 90181228 - f. 100-107):

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. LEI Nº 7.988/89. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. APLICABILIDADE NO ANO-BASE D 1989. POSSIBILIDADE. 1. Aplica-se no exercício de 1990 a majoração da alíquota de imposto de renda (1 incidente sobre exportações incentivadas, no percentual de 18% consoante disposto no Ilíciso 1, do art. 1º, da Lei nº 7.988/89, pois em conformidade com a Súmula 584 do C. Supremo Tribunal Federal, não se verificando afronta aos princípios constitucionais da anterioridade e retroatividade. 2. Precedentes do Pretório Excelso e desta E. Corte. 3. Remessa oficial e apelo da União a que se dá provimento.”

A impetrante interpôs recurso extraordinário. Com contrarrazões, os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal.

Por meio de decisão monocrática, o e. Ministro Marco Aurélio Melo, verificando a contrariedade do acórdão com o RE 592.396, determinou o retorno dos autos a este Tribunal, para que seja exercido o juízo de retratação (ID 90181228 – f. 136-137).

Sendo assim, os autos retomaram à Turma julgadora para avaliação da pertinência de eventual retratação, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015021-79.1990.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRW DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO ROSSI JULIO - SP90533
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante obstar a majoração da alíquota do IRPJ, incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, de 6% para 18%, conforme previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 7.988/89.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 592.396/SP em sede de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade incidental da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, uma vez que a majoração de alíquota de 6% para 18%, ao refletir na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica. Veja-se:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO INCENTIVADAS. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. FUNÇÃO EXTRAFISCAL. SÚMULA 584 DO STF. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR EM CADA OPERAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. RE 183.130, DE RELATORIA PARA ACÓRDÃO DO MINISTRO TEORI ZAVASCKI. PRECEDENTE VINCULANTE. 1. No RE 183.130, de relatoria para o acórdão do Ministro Teori Zavascki, o Plenário desta Corte assentou que a utilização do Imposto de Renda com conotação extrafiscal afasta a incidência da Súmula 584 do STF. 2. O fato gerador se consolida no momento em que ocorre cada operação de exportação incentivada pela redução da alíquota do imposto de renda, à luz da extrafiscalidade da tributação na espécie. 3. É inconstitucional a aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, que majorou a alíquota incidente sobre o lucro proveniente de operações incentivadas ocorridas no passado, ainda que no mesmo ano-base. Precedente: RE 183.130, de relatoria para o acórdão do Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 14.11.2014. 4. Recurso extraordinário a que se dá provimento, reafirmando a jurisprudência desta Corte, em sede de repercussão geral, para reformar o acórdão recorrido e declarar a inconstitucionalidade, incidental e com os efeitos da repercussão geral, do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, uma vez que a majoração de alíquota de 6% para 18% a qual se reflete na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989 ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica.” (RE 592396, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-054 DIVULG 22-03-2016 PUBLIC 28-03-2016) (grifei)

No mesmo sentido, citem-se os seguintes precedentes deste Tribunal:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO DECORRENTE DE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 18%. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 7.988/89. INCONSTITUCIONALIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA UNIÃO, DESPROVIDOS. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELAS IMPETRANTES, PROVIDO.

1. A questão sub judice, trata da possibilidade da majoração da alíquota do IRPJ, incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, de 6% para 18%, no período-base de 1989, conforme disposto no art. 1º, inc. I, da Lei nº 7.988/89.

2. O Supremo Tribunal Federal STF no julgamento do RE nº 592.396/SP, em sede de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade incidental da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, uma vez que a majoração de alíquota de 6% para 18%, ao refletir na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica.

3. De rigor o exercício do juízo de retratação positivo, para reconhecer a inconstitucionalidade da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, no ano-base de 1989.

4. Por outro lado, o recurso de apelação interposto pelas impetrantes deve ser provido, pois as quantias depositadas referem-se ao valor controvertido. Concedida a segurança, a diferença depositada entre a alíquota de 6% para 18% deverá ser convertida em renda a favor das impetrantes.

4. Juízo de retratação exercido para negar provimento ao recurso de apelação interposto pela União e ao reexame necessário; e, dar provimento ao recurso apelação interposto pelas impetrantes, para determinar que o valor controvertido depositado, seja convertido em renda a seu favor.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 175041 - 0018430-63.1990.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO DECORRENTE DE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. ALÍQUOTA MAJORADA PARA 30% INCIDÊNCIA NO MESMO ANO DE EDIÇÃO DA LEI Nº 8.034/90. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, conforme previsto no art. 543-B, § 3º, do CPC/73, do acórdão prolatado pela E. Turma Suplementar da Segunda Seção, para aplicar ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no Recurso Extraordinário nº 592.396/SP.

2. O Plenário do C. STF reconheceu a inconstitucionalidade, incidental da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, uma vez que a majoração de alíquota de 6% para 18%, ao se refletir na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica.

3. Discute-se também nestes autos a majoração das alíquotas do Imposto de renda sobre o lucro decorrente das exportações incentivadas, sob os mesmos fundamentos, tratando-se, porém, de período-base diferente e de novel diploma legal que, em sua aplicação retroativa, incorre nos mesmos vícios apontados no julgamento paradigma. Precedentes do C. STF.

4. De rigor, assim, o reconhecimento da inconstitucionalidade da aplicação retroativa do art. 1º, inc. I, da Lei nº 8.034/90, uma vez que a majoração de alíquota de 18% para 30%, ao se refletir na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1990, ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica.

5. Juízo de retratação exercido para dar provimento à apelação.” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 83000 - 0635400-55.1991.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016)

“JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E DA IRRETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 592.396/SP, CONSAGRADO PELA SUPREMA CORTE POR MEIO DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 592.396/SP em sede de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade incidental do art. 1º, inciso I, da Lei 7.988/89, fixando tese nos seguintes termos: “É inconstitucional a aplicação retroativa de lei que majora a alíquota incidente sobre o lucro proveniente de operações incentivadas ocorridas no passado, ainda que no mesmo ano-base, tendo em vista que o fato gerador se consolida no momento em que ocorre cada operação de exportação, à luz da extrafiscalidade da tributação na espécie.”

2. Matéria, entretanto, resolvida em sede do Artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973, conforme orientação adotada no recurso extraordinário nº. 592.396/SP.

3. Juízo de retratação exercido para reconsiderar o v. acórdão para dar provimento à apelação e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (AgRg nos EREsp 704.556/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 427).” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 52394 - 0019116-55.1990.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 21/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2016)

Sendo assim, de rigor o exercício do juízo de retratação, para reconhecer a inconstitucionalidade da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **negar provimento ao recurso apelação interposto pela União e à remessa necessária.**

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO DECORRENTE DE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 18%. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 7.988/89. INCONSTITUCIONALIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante obstar a majoração da alíquota do IRPJ, incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, de 6% para 18%, conforme previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 7.988/89.

2. O STF, no julgamento do RE nº 592.396/SP em sede de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade incidental da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, uma vez que a majoração de alíquota de 6% para 18% ao refletir na base de cálculo do Imposto de Renda pessoa jurídica incidente sobre o lucro das operações incentivadas no ano-base de 1989, ofende os princípios da irretroatividade e da segurança jurídica.

3. De rigor o exercício do juízo de retratação positivo, para reconhecer a inconstitucionalidade da aplicação retroativa do art. 1º, I, da Lei 7.988/89, no ano-base de 1989.

4. Apelação da União e remessa necessária não providas, em juízo de retratação.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para negar provimento ao recurso apelação interposto pela União e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007378-80.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ENGRAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A
Advogado do(a) APELANTE: EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR - SP98844
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007378-80.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ENGRAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A
Advogado do(a) APELANTE: EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR - SP98844
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução ajuizados por **Engraplast Indústria e Comércio de Plásticos S/A** em face da **União**, requerendo, em síntese, a anulação da execução fiscal, com a baixa da inscrição do débito, sob a alegação de que a União não poderia constituir créditos tributários atinentes ao PIS tendo como base de cálculo o valor obtido pela diferença da variação cambial.

A sentença foi de improcedência.

A embargante interpôs recurso de apelação, aduzindo, em síntese, que:

- a) a embargante é pessoa jurídica de direito privado que atua no ramo industrial e comercial, tendo como objeto a produção de embalagens plásticas, e seu faturamento está sujeito ao recolhimento da contribuição ao PIS, prevista no artigo 195, I, da Constituição Federal, e criada pela Lei Complementar 07/70, com alterações da Lei 9.718/98;
- b) após procedimento fiscal de verificação pela Secretaria da Receita Federal, a embargante teve lavrado contra si auto de infração e imposição de multa, em razão do não recolhimento integral do PIS relativo aos meses de março e dezembro de 1999 e de janeiro a maio e julho de 2000;
- c) a embargante apresentou defesa administrativa, porém não obteve êxito, e teve o débito inscrito na dívida ativa;
- d) o crédito relativo ao PIS é indevido, pois os valores apresentados pela União a título de crédito tributário, sob o argumento de que houve omissão de receita, são na realidade referentes ao valor da variação cambial;
- e) na verdade, a autora teve despesas de variação cambial maior do que as receitas, mas como o Fisco não reconheceu a compensação das receitas com as despesas, considerou toda a receita de variação cambial como sendo tributada;
- f) a sentença deve ser reformada, pois a diferença de variação cambial não configura efetiva receita auferida nem faturamento, não estando, portanto, sujeito à contribuição ao PIS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Esta Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, em acórdão assim ementado:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PARTICULAR A NÃO COMPROVAR EFETIVAMENTE HOUVE, NO CASO EM ESTUDO, INCIDÊNCIA DE TRIBUTO (PIS) SOBRE VARIAÇÕES CAMBIAIS - TRIBUTAÇÃO, TODAVIA, NÃO VEDADA PELO SISTEMA - EXORBITÂNCIA DA MULTA INDEMONSTRADA - LICITUDE DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O VALOR DO DÉBITO, INCLUSIVE A MULTA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. De se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive julgada a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular, pelo § 2º do art. 16, LEF.

2. Cômoda e nociva a postura do polo contribuinte, em relação a seus misteres de defesa.

3. *Conforme se extrai, a inicial veio desacompanhada de elementos que corroborassem a aduzida inclusão, na base do tributo exigido, da variação monetária dos direitos de crédito do polo devedor; decorrente da aplicação de taxa de câmbio, a aqui denominada "variação cambial".*
4. *Escudando-se o polo executado na assertiva de que dita inclusão seria ilícita, caber-lhe-ia, ao mínimo, demonstrar que tal fato efetivamente ocorreu, circunstância indemonstrada, máxime em virtude da escassez dos elementos probatórios coligidos ao feito (fls. 19/44).*
5. *Manifestamente inábil à demonstração do alegado aquela singela planilha de fls. 44, posto que a não comprovar, como denotado, a aduzida tributação de variações cambiais.*
6. *Ainda que se admitisse dita inclusão, melhor sorte não assistiria ao polo devedor.*
7. *Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica, ausente à espécie (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.*
8. *Neste sentido, aliás, é que coerentemente se tem firmado, in exemplis, a licitude da inclusão do ISS e do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. (Precedentes)*
9. *Ademais, no particular em análise, pesa contra o polo contribuinte a norma esculpida no art. 9º da Lei n. 9.718/98, que a cristalina e autorizar a tributação aqui vergastada.*
10. *Por qualquer dos ângulos invocados, não há falar em inexigibilidade do débito em cobrança.*
11. *Inviável se revela a incursão na temática atinente à exorbitância da multa, porquanto sequer acostada aos autos cópia da CDA executada, sendo desconhecido o percentual em que exigida.*
12. *O polo recorrente, ao impugnar a multa moratória, limitou-se a genericamente afirmar que esta, por vezes, é exigida em patamar superior a cem por cento (fls. 87, terceiro parágrafo).*
13. *Trata-se os embargos à execução de processo autônomo, com vida própria, objetivamente independente da ação executiva, sendo de incumbência do embargante instruir sua defesa com todos os documentos, na prefacial, § 2º, do art. 16, LEF. (Precedente)*
14. *Sem sucesso a afirmada não incidência de correção monetária sobre o valor da execução.*
15. *Extrai-se do estabelecido pelo parágrafo único do art. 201, CTN, bem como pelos incisos II e IV do § 5º, Lei 6.830/80, que o decurso do tempo, com a natural continuidade de fluência dos juros e de incidência de atualização monetária, não tem o condão de afastar a liquidez dos títulos executivos fiscais envolvidos, nem de revelar abuso a respeito.*
16. *Afigura-se coerente, então, sim, venha dado valor; originariamente identificado quando do ajustamento da execução fiscal pertinente, a corresponder; quando do sentenciamento dos embargos, anos posteriores, a cifra maior; decorrência - limpa e lícita, em sua superioridade em si - da incidência dos acréscimos ou acessórios previstos pelo ordenamento jurídico.*
17. *Coerente se revela a compreensão segundo a qual os juros, consoante art. 161, CTN, recaem sobre o crédito tributário, figura esta naturalmente formada pelo capital ou principal e por sua indelével atualização monetária - esta fruto da inerente desvalorização, histórica, da moeda nacional - de tal sorte que sua incidência, realmente, deva se dar sobre o débito, a cujo principal, como se extrai, em essência adere a correção monetária, para dele fazer parte integrante.*
18. *Tão assim acertado o entendimento que a Administração, quando pratica a dispensa de correção monetária, em dados momentos e à luz evidentemente de lei a respeito, denomina a tanto de remissão, instituto inerente ao crédito tributário, à dívida em sua junção de principal com atualização. Sem força fundamentada, portanto, referido ângulo de abordagem.*
19. *Permanecendo o particular no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência fiscal, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, artigo 16, § 2º, Lei 6.830/80.*
20. *Não logrando cumprir o polo embargante com seu elementar ônus, inabalada a presunção legal de liquidez e certeza de que desfruta o título em pauta, parágrafo único do art. 204, CTN.*
21. *Improvemento à apelação." (f. 148-158 – ID 90398776)*

A embargante interpôs, então, recurso especial e extraordinário, requerendo a reforma do acórdão para que seja considerado indevido o pagamento do PIS sobre o resultado positivo da variação cambial e, por conseguinte, improcedente a execução fiscal.

A Vice-Presidência deste Tribunal, em juízo de admissibilidade dos recursos, vislumbrando a possibilidade de contrariedade do acórdão anteriormente prolatado com o RE 627.815 (Tema 329/STF), determinou o retorno dos autos à Turma julgadora, para avaliação da pertinência de eventual retratação, nos moldes do artigo 1030, II, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007378-80.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ENGRAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A
Advogado do(a) APELANTE: EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR - SP98844
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a embargante obter a anulação da execução fiscal, com a baixa da inscrição do débito, sob a alegação de que a União não poderia constituir créditos tributários atinentes ao PIS tendo como base de cálculo o valor obtido pela diferença da variação cambial.

A sentença foi de improcedência.

A embargante interpôs recurso de apelação, cujo provimento foi negado por esta Terceira Turma.

A embargante interpôs, então, recurso especial e extraordinário.

A Vice-Presidência deste Tribunal, em juízo de admissibilidade dos recursos, vislumbrando a possibilidade de contrariedade do acórdão anteriormente prolatado com o RE 627.815 (Tema 329/STF), determinou o retorno dos autos à Turma julgadora, para avaliação da pertinência de eventual retratação.

Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a variação cambial compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, e que, portanto, a execução fiscal deveria prosseguir.

Esse entendimento, porém, destoa da jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica no RE 627.815, decidido em sede de recurso repetitivo (Tema 329 do Supremo Tribunal Federal):

"EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA. OPERAÇÃO DE EXPORTAÇÃO. I - Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma suprallegal máxima efetividade. II - O contrato de câmbio constitui negócio inerente à exportação, diretamente associado aos negócios realizados em moeda estrangeira. Consubstancia etapa inafastável do processo de exportação de bens e serviços, pois todas as transações com residentes no exterior pressupõem a efetivação de uma operação cambial, consistente na troca de moedas. III - O legislador constituinte - ao contemplar na redação do art. 149, § 2º, I, da Lei Maior as "receitas decorrentes de exportação" - conferiu maior amplitude à desoneração constitucional, suprimindo do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultem da exportação, que nela encontrem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional. A intenção plasmada na Carta Política é a de desonerar as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não sejam coagidas a exportarem os tributos que, de outra forma, onerariam as operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto. IV - Consideram-se receitas decorrentes de exportação as receitas das variações cambiais ativas, a atrair a aplicação da regra de imunidade e afastar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS. V - Assenta esta Suprema Corte, ao exame do leading case, a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a receita decorrente da variação cambial positiva obtida nas operações de exportação de produtos. VI - Ausência de afronta aos arts. 149, § 2º, I, e 150, § 6º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543-B, § 3º, do CPC." (STF, RE 627815, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 23/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-192 DIVULG 30-09-2013 PUBLIC 01-10-2013) (grifei)

Na mesma toada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECEITAS RESULTANTES DE VARIAÇÕES CAMBIAIS POSITIVAS (OU ATIVAS) CONCERNENTES A OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO DE BENS E/OU SERVIÇOS - IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA COFINS E DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS SOBRE TAIS RECEITAS - HIPÓTESE DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA FUNDADA NO ART. 149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - O INSTITUTO DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA E A POSSIBILIDADE DE SUA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - DOUTRINA - PRECEDENTE DO PLENÁRIO DO STF FAVORÁVEL À PRETENSÃO RECURSAL DA EMPRESA EMBARGANTE (RE 627.815/PR) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS. - Revela-se inconstitucional a incidência da COFINS e da contribuição ao PIS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas (ou ativas) concernentes a operações de exportação de bens e/ou serviços, por se achar configurada, em tal situação, hipótese de imunidade tributária (CF art. 149, § 2º, I). Precedente do Supremo Tribunal Federal (Plenário)." (STF, RE 376462 AgR-ED-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 25/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 18-03-2014 PUBLIC 19-03-2014) (grifei)

E na mesma linha, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. VARIAÇÃO CAMBIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVONÃO PROVIDO.

1. A incidência de PIS e Cofins sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas deve ser afastada em face da regra de imunidade do art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal, estimuladora da atividade de exportação (AgRg no REsp 1.143.779/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 23.033/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 12/12/2011) (grifei)

Ocorre que, em verdade, dispõe a Constituição Federal, de modo cristalino, que:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, §6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º. As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (...)" (grifei)

Está-se, portanto, diante de hipótese de imunidade tributária, ou seja, de uma limitação constitucional ao poder de tributar.

Ademais, à época dos fatos, vigoravam o artigo 7º da Lei Complementar 70/91 e o artigo 4º da Lei 9.715/98, que expressamente isentavam da base de cálculo da COFINS e do PIS as receitas decorrentes de exportação de mercadorias ou serviços.

Como advento das Leis 10.637/02 e 10.833/03, a questão passou a ser tratada por meio de referidos diplomas legislativos, a saber:

Lei 10.637/02

"Art. 5o A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior; cujo pagamento represente ingresso de divisas; (...)" (grifei)

"Art. 6o A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior; cujo pagamento represente ingresso de divisas; (...)" (grifei)

Sendo assim, o tema foi pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cujo entendimento é o de que o constituinte teve o objetivo de desonerar as operações de exportação por completo, inclusive no que tange às variações cambiais positivas delas decorrentes.

No caso em tela, a embargante é pessoa jurídica de direito privado que atua no ramo industrial e comercial, tendo como objeto a produção de embalagens plásticas e, no desempenho de suas atividades, exporta e importa mercadorias.

Ocorre, porém, que os créditos provocados com as oscilações do dólar têm a única finalidade de acerto contábil, e não representam ingresso efetivo de receitas.

Sendo assim, é de rigor anular a execução fiscal, dando-se baixa da inscrição do débito, haja vista que a União não poderia constituir créditos tributários atinentes ao PIS tendo como base de cálculo o valor obtido pela diferença da variação cambial.

No que tange à sucumbência, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, e do artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, inverte o ônus e, com fulcro nos princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, **cabível o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no RE 627.815 e dar provimento à apelação da embargante.**

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 627.815. PIS E COFINS. VARIAÇÃO CAMBIAL. NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO PROVIDA, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a variação cambial compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, e que, portanto, a execução fiscal deveria prosseguir.
2. Esse entendimento, porém, destoa da jurisprudência mais recente do STF, conforme se verifica no RE 627.815, decidido em sede de recurso repetitivo (Tema 329 do STF).
3. Está-se diante de hipótese de inatividade tributária, ou seja, de uma limitação constitucional ao poder de tributar, cujo objetivo é o de desonerar as operações de exportação por completo, inclusive no que tange às variações cambiais positivas delas decorrentes. Art. 149, §2º, I, CF/88. Precedentes.
4. É de rigor anular a execução fiscal, dando-se baixa da inscrição do débito, haja vista que a União não poderia constituir créditos tributários atinentes ao PIS tendo como base de cálculo o valor obtido pela diferença da variação cambial.
5. Apelação provida, em juízo de retratação.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no RE 627.815 e deu provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027018-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CETENCO ENGENHARIAS A
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO PEREIRA FARO - RJ112417-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027018-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CETENCO ENGENHARIAS A
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO PEREIRA FARO - RJ112417-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Cetenco Engenharia S/A** em face do acórdão de ID nº 7727592, assimementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS PELO DECRETO Nº 8.426/15. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/04. CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. INFRINGÊNCIA À PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. DEDUTIBILIDADE DAS DESPESAS FINANCEIRAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Primeiramente, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o texto constitucional passou a abarcar a receita como hipótese de incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que faturamento e receita só passaram a ser sinônimos antes do aludido marco temporal.

2. Sendo assim, com a edição das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, a instituição do PIS e da COFINS passaram a prever como hipótese de incidência a totalidade de receitas, incluindo-se, portanto, as receitas financeiras, razão pela qual a alegação de que as aludidas contribuições só podem recair sobre a parcela conceituada como faturamento, padece de supedâneo normativo e interpretativo. Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal.

3. Saliente-se que a alteração realizada pela Lei nº 12.973/14, no que dispõe o artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/77, também alterou as próprias leis instituidoras dos tributos, sendo plenamente possível a incidência sobre a hipótese aventada – receitas financeiras –, PORTANTO, além dos conceitos insertos no artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/77, também são consideradas receitas, todas as demais auferidas pela pessoa jurídica.

4. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

5. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

6. A Lei n.º 10.865/04, art. 37, revogou a possibilidade de creditamento, opção política não passível de exame pelo Judiciário, porquanto inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

7. O art. 195, alínea b, da Constituição Federal instituiu como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, determinando as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas no mês de incidência. Destarte, o Decreto n.º 8.426/2015 será aplicável às receitas financeiras obtidas após sua vigência, em nada interferindo a data em que firmado o negócio jurídico.

8. No que pertine ao princípio da isonomia, reforça-se que o artigo 195, § 12, da Constituição Federal estabelece que a lei estabelecerá os setores da atividade econômica nas quais será adotada o regime não-cumulativo. Desta feita, não há o que se falar em tratamento anti-isonômico em relação às atividades elencadas pela legislação ordinária, que devem atender a um ou outro regime.

9. Portanto, por se tratar de regime de tributação disposto na Constituição Federal como passível de diferenciação em relação ao setor da atividade em que atua, não há o que se falar em desrespeito ao princípio isonomia.

10. Finalmente, não se pode admitir de dedução dos valores decorrentes das despesas financeiras com as receitas daquela espécie, para fins de apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS. Isto porque não se confunde a hipótese de incidência destas contribuições com a da CSLL.

11. Destarte, o que a apelante pretende é a alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS, para que recaia unicamente sobre o lucro financeiro, demonstrando-se inviável esse reconhecimento, haja vista que a própria Constituição Federal delimita que a base de cálculo destas contribuições é a receita.

12. Recurso de apelação desprovido.”

A embargante alega, em síntese, que:

- a) o acórdão é omissivo, pois não houve manifestação acerca da não aplicação do princípio da estrita legalidade para fins de majoração de tributo;
- b) é impossível a delegação do exercício de competência tributária;
- c) ao majorar o tributo mediante decreto, ocorreu a usurpação de competência do Congresso Nacional, bem como a violação ao princípio da separação dos poderes;
- d) é legítimo o direito ao crédito de PIS e da COFINS sobre as despesas financeiras.

Devidamente intimada, a União propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos pela parte adversa.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027018-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CETENCO ENGENHARIAS A
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO PEREIRA FARO - RJ112417-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

In casu, o acórdão delimitou que não há infringência ao princípio da legalidade, pois todos os elementos da regra matriz de incidência tributária já se encontram definidos na norma instituidora do tributo, bem como não há delegação ao Poder Executivo para fixar as alíquotas, haja vista que existe a autorização legislativa para o manejo do patamar já disposto na lei.

Para corroborar o acima explicitado, trago, por oportuno, excerto do voto que trata da questão (ID nº 6485334):

"Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos."

Quanto à delegação de competência o acórdão é hialino em reconhecer que se tratou de utilização do instituto da extrafiscalidade, sendo certo que pelo próprio excerto acima retirado do voto, o Congresso Nacional realizou a sua competência tributária em definir todos os elementos dos tributos, inclusive os patamares de alíquotas aplicáveis àqueles, não havendo nenhuma delegação de competência tributária, tampouco violando a separação de poderes ou usurpando a competência do Poder Legislativo.

Finalmente, em relação ao pedido de reconhecimento do direito aos créditos decorrentes das despesas financeiras, o acórdão assim se pronunciou (ID nº 6485334):

"No tocante ao pedido de creditamento, diga-se que, nos termos do art. 195, §12, "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas", deixando ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário, se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei."

O fato da Lei nº 10.865/04 em seu art. 37, ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras, traduz-se em opção política, não passível de exame pelo Judiciário, sobretudo quando inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade."

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/15. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/04. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO LEGISLATIVO, VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DE PODERES. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CREDITAMENTO DAS DESPESAS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão delimitou que não há infração ao princípio da legalidade, pois todos os elementos da regra matriz de incidência tributária já se encontram definidos na norma instituidora do tributo, bem como não há delegação ao Poder Executivo para fixar as alíquotas, haja vista que existe a autorização legislativa para o manejo do patamar já disposto na lei.
2. Quanto à delegação de competência o acórdão é hialino em reconhecer que se tratou de utilização do instituto da extrafiscalidade, sendo certo que pelo próprio exerto acima retirado do voto, o Congresso Nacional realizou a sua competência tributária em definir todos os elementos dos tributos, inclusive os patamares de alíquotas aplicáveis àqueles, não havendo nenhuma delegação de competência tributária, tampouco violando a separação de poderes ou usurpando a competência do Poder Legislativo.
3. No tocante ao pedido de creditamento, diga-se que, nos termos do art. 195, §12, "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas", deixando ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário, se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O fato da Lei n.º 10.865/04 em seu art. 37, ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras, traduz-se em opção política, não passível de exame pelo Judiciário, sobretudo quando inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.
4. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012906-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITORIA QUIMICA TINTAS E ANTICORROSIVOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO - SP99420-A, ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO - SP16482-A, ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012906-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VITORIA QUIMICA TINTAS E ANTICORROSIVOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO - SP99420-A, ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO - SP16482-A, ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União**, em face do acórdão integrado pelo ID 57310202, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. NECESSIDADE DE ADIANTAMENTO DAS DESPESAS COM OFICIAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.144.687/RS, submetido ao rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a isenção do pagamento de custas e emolumentos, prerrogativa de que goza a Fazenda Pública, não dispensa o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça.

2. Embora a Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça preveja expressamente a necessidade de se estabelecer procedimento e incluir rubrica orçamentária a fim de garantir o recebimento antecipado das despesas com diligências de oficiais de justiça, não há, nos autos, prova de que o Tribunal Estadual possua verba específica para tanto.

3. Caracterizada a impossibilidade de se exigir que o oficial de justiça arque com os custos de sua atividade funcional, deve ser mantida a obrigação de recolhimento antecipado do valor respectivo pela exequente. Precedentes desta Corte Regional.

4. Agravo desprovido."

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para fins de prequestionamento, bem como para que seja sanada suposta omissão, alegando, em síntese, que:

a) necessário o pronunciamento explícito da Turma a respeito do fato de que não se trata de mero inadimplemento de tributo, mas de omissão de receitas, com o fim de reduzir parcialmente o valor do tributo, caracterizando infração à lei, prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e conduta tipificada no artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 (ID 71314356 - Pág. 2);

b) a jurisprudência, inclusive no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, reconhece que a omissão de receitas é fato capaz de atrair a aplicação do artigo 135 do Código Tributário Nacional (ID 71314356 - Pág. 5).

A parte embargada apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 80348577).

É o relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Tuma.

O julgador ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo expressamente, em conformidade com jurisprudência desta Corte Regional, pela ausência de prova efetiva da atuação do sócio com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, que pudesse autorizar o redirecionamento da execução fiscal.

Ao contrário do que sugere a embargante, o acórdão não está fundamentado apenas no entendimento preconizado na Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, mas sobretudo no fato de que, embora o auto de infração tenha sido lavrado por omissão de receitas, não há descrição de qualquer comportamento ilícito por parte do sócio, capaz de ensejar a responsabilidade tributária prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, tampouco o é suficiente a mera alegação - não comprovada - da prática de crime contra a ordem tributária.

Os argumentos no sentido de que a jurisprudência pátria admite a responsabilização do sócio em casos similares revelam apenas a tentativa de devolução da matéria já discutida nos autos, por ter sido contrária à pretensão da recorrente, para o que deverá ser manejado recurso próprio.

Ainda que assim não fosse, está consolidada a jurisprudência no sentido de que não há obrigatoriedade de que o magistrado se manifeste sobre todos os argumentos aventados pela parte, se já encontrou a razão para decidir. Nesse sentido, veja-se recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

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

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 21315/DF, Relatora Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJE DATA:15/06/2016) (grifei)

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

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constata efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Na decisão embargada, não se verifica nenhum erro sanável via embargos de declaração. No caso concreto, aplicou-se o entendimento assentado no STJ de que o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais, sendo que a falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. Inteligência da Súmula 187/STJ.

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. O julgador ponderou todas as questões essenciais à resolução da controvérsia, concluindo expressamente, em conformidade com jurisprudência desta Corte Regional, pela ausência de prova efetiva da atuação do sócio com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, que pudesse autorizar o redirecionamento da execução fiscal.
4. Ao contrário do que sugere a embargante, o acórdão não está fundamentado apenas no entendimento preconizado na Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, mas sobretudo no fato de que, embora o auto de infração tenha sido lavrado por omissão de receitas, não há descrição de qualquer comportamento ilícito por parte do sócio, capaz de ensejar a responsabilidade tributária prevista no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, tampouco o é suficiente a mera alegação - não comprovada - da prática de crime contra a ordem tributária.
5. Os argumentos no sentido de que a jurisprudência pátria admite a responsabilização do sócio em casos similares revelam apenas a tentativa de devolução da matéria já discutida nos autos, por ter sido contrária à pretensão da recorrente, para o que deverá ser manejado recurso próprio.
6. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e conste efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
7. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004727-38.2004.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELARAGOS - SP299719-A
APELADO: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004727-38.2004.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELARAGOS - SP299719
APELADO: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada por **Dereco Comércio e Representação de Produtos Alimentícios Ltda.** em face das **Centrais Elétricas Brasileiras - Eletrobrás** e a **União**, requerendo, em síntese, a extinção de suas obrigações tributárias (Processos Administrativos nº 806030792859 e 8070303853675), por meio de compensação com o crédito relativo à devolução do "Empréstimo Compulsório", instituído pela Lei nº 4.156/62.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (Id 90181321, p. 19-23).

Na sentença, o Juízo *a quo* julgou o processo extinto sem resolução do mérito em relação à Eletrobrás, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante sua ilegitimidade passiva, sob o entendimento de que não houve nenhum pedido deduzido pela autora em face à Eletrobrás, condenando a parte autora a pagar honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), e em relação à União, extinguiu o processo com resolução do mérito, declarando a decadência da pretensão requerida, além de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (Id 90181337, p. 88-97).

A autora interpôs apelação, aduzindo, em síntese (Id 90181337, p. 100-104; e Id 90181338, p. 1-16):

a) a legitimidade passiva da Eletrobrás, pois os créditos de propriedade da apelante são decorrentes de Empréstimo Compulsório emitidos pela Eletrobrás, que agiu na qualidade de delegada da União, a qual, por sua vez, assumiu a responsabilidade solidária pelo adimplemento das Obrigações ao Portador, nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62 – assim, a Eletrobrás deve figurar no polo passivo da lide até o julgamento final da ação;

b) há entendimento jurisprudencial pacífico no Supremo Tribunal Federal de que tanto a Eletrobrás, como a União, são responsáveis solidárias no caso de ações que envolvem os créditos constituídos em 'Obrigações ao Portador' da Eletrobrás – ademais, a responsabilidade decorre da própria Lei nº 4.156/62, que instituiu o Empréstimo Compulsório;

c) o prazo prescricional aplicável é o vintenário, nos termos do artigo 177 do Código Civil de 1916, c.c o artigo 208 do Código Civil de 2002 e da Súmula 39 do Superior Tribunal de Justiça, pois se trata de ação de indenização por responsabilidade civil ajuizada em face de Sociedade de Economia Mista, no caso, a Eletrobrás;

d) as obrigações ao portador foram emitidas em 1970, vencendo-se 20 (vinte) anos após sua emissão, ou seja, no ano de 1990, sendo que, até a entrada em vigor do Novo Código Civil já havia se passado mais da metade do prazo prescricional para a propositura da ação, ou seja, 10 (dez) anos do prazo prescricional para a propositura da ação, devendo-se aplicar a regra da prescrição vintenária, nos termos do Código Civil de 1916;

e) os documentos juntados (cópia dos Balanços Patrimoniais das Centrais Elétricas Brasileira S/A – Eletrobrás) comprovam reconhecimento inequívoco dos direitos da autora, o que interrompe a prescrição em curso, ou implica na renúncia tácita da prescrição já consumidos – nos termos do art.176, parágrafo primeiro, do Código Civil, "a interrupção efetuada contra o devedor solidário, envolve os demais e seus herdeiros";

f) o valor fixado a título de honorários advocatícios na sentença deve levar em consideração os critérios previstos no art. 20, § 4º, do CPC/73 – requerendo, assim, a redução dos valores arbitrados.

Com contrarrazões da Eletrobrás, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004727-38.2004.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL RAGOS - SP299719
APELADO: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: SILVIA FEOLA LENCIONI FERREZ DE SAMPAIO - SP117630
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de a autora obter, em síntese, a extinção de suas obrigações tributárias (Processos Administrativos nº 806030792859 e 8070303853675), por meio de compensação com o crédito relativo à devolução do "Empréstimo Compulsório", instituído pela Lei nº 4.156/62.

Inicialmente, em relação à legitimidade passiva, há jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça no sentido da responsabilidade solidária da União em relação aos títulos da Eletrobrás no que concerne à devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62. (REsp 802971 / RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador Segunda Turma, DJ 09/05/2007), verbis:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. Essa Corte superior já firmou entendimento de que a União é responsável solidária pelo valor nominal da obrigação referente à devolução do empréstimo compulsório, bem como pela correção monetária e juros sobre esses incidentes. Precedentes.

2. Quanto à alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, não há falar, na hipótese, em declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal tido por violado (artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76), tampouco afastamento deste, mas apenas em interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.278.024/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/2/2013; AgRg no Ag 1.347.264/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 5/11/2013.

3. Agravo regimental da Fazenda Nacional a que se nega provimento."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1.058.074/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 23.02.2016, DJe 03.03.2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO QUE NÃO SE LIMITA AO VALOR NOMINAL DOS TÍTULOS. OBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS DE LEI.

I - A responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros aplicados às obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

II - O entendimento que não afasta a aplicação do dispositivo, mas apenas lhe dá interpretação em conformidade com as demais espécies normativas que regulam a matéria e com a Constituição da República, não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88.

III - A Agravo não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

IV - Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 934.282/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 08.09.2015, DJe 23.09.2015)

No que concerne ao prazo prescricional para cobrança dos valores pagos a título de empréstimo compulsório à Eletrobrás, não merece prosperar a alegação da apelante no sentido de que seria cabível a prescrição vintenária prevista no artigo 177 do Código Civil de 1916, pois o prazo aplicável é o quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto-lei 20.910/32.

De fato, as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório, instituído pela Lei 4.156/62, não se confundem com as debêntures, pois estabelecem entre a Eletrobrás e seu portador uma relação de cunho administrativo, não sendo, portanto, aplicável a regra de prescrição vintenária prevista no artigo 177 do Código Civil de 1916, e sim artigo 1º do Decreto-lei 20.910/32.

Esse entendimento foi firmado no julgamento do REsp 1.050.199/RJ, recurso representativo de controvérsia, julgado nos moldes previstos no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART.4º, § 11. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno das obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: i) na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR; b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com amilância dos titulares); c) no vencimento, o resgate das obrigações se dava em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro; ii) na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009) (grifei)

O termo inicial do prazo prescricional, assim, é o momento em que surge a pretensão, ou seja, quando é possível ingressar em Juízo para pleitear o direito almejado - no que se denomina teoria da "actio nata".

Como o título foi emitido em 01.07.1970 (Id 90181320, p. 54), o prazo de resgate era de 20 (vinte) anos, nos termos da Lei 5.073/66, ou seja, em 01.07.1990.

O prazo prescricional para o ajuizamento da ação, por sua vez, começou a fluir na data do vencimento do título, o que se deu na data final para o resgate, em 01.07.1990.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ACTIO NATA.

1. O prazo prescricional de 5 (cinco) anos a que submetida a ação monitoria se inicia, de acordo com o princípio da actio nata, na data em que se torna possível o ajuizamento desta ação.

2.- Na linha dos precedentes desta Corte, o credor, mesmo munido título de crédito com força executiva, não está impedido de cobrar a dívida representada nesse título por meio de ação de conhecimento ou mesmo de monitoria.

3.- É de se concluir, portanto, que o prazo prescricional da ação monitoria fundada em título de crédito (prescrito ou não prescrito), começa a fluir no dia seguinte ao do vencimento do título.

4.- Recurso Especial a que se nega provimento."

(REsp 1367362/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 08/05/2013) (grifei)

"DIREITO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. FIANÇA. DUPLICATAS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, o credor munido de título de crédito sem executividade pode ajuizar, no prazo de 5 (cinco) anos, ação monitoria para a cobrança da dívida representada nesse título, entendendo este que se mostra perfeitamente aplicável à ação de conhecimento, cujo procedimento é mais favorável ao devedor.

2. Agravo não provido."

(AgRg no AREsp 460.914/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 24/03/2014) (grifei)

Assim, o prazo prescricional quinquenal teve início em 01.07.1990, findando-se em 01.07.1995.

Como a presente ação foi proposta em junho de 2004 (Id 90181320, p. 5), é de se concluir que efetivamente ocorreu a prescrição.

O tema já tem entendimento assente do Superior Tribunal de Justiça, que já julgou recurso representativo de controvérsia, nos moldes previstos no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA. RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE. PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da amúncia dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido.

Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido. "

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009) (grifei)

E ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE APÓS A VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2003. NÃO CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp 1.028.592/RS e 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás. 2. O prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS é quinquenal. 3. O termo inicial da prescrição deve ser contado a partir da ocorrência da lesão: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios, a lesão ao direito do consumidor ocorreu em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal, e dos juros remuneratórios dela decorrentes, a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". 4. Foi consignado na decisão agravada que deve incidir a Taxa SELIC a partir de 11/1/03, ocasião em que entrou em vigor o novo Código Civil; entretanto, considerando que, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, referida taxa não se cumula com juros moratórios. 5. Agravo regimental não provido." (AGA 200902046560, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/05/2012..DTPB..) (grifei)

Assim, considerando que o título de crédito foi emitido pela Eletrobrás em 01.07.1970, que o prazo prescricional teve início em 01.07.1990, na data do resgate, e terminou em 01.07.1995, ao passo que a presente ação foi ajuizada somente em junho de 2004 (Id 90181320, p. 5), é de rigor o reconhecimento da prescrição.

Finalmente, em relação aos honorários advocatícios, no caso, a apelante foi condenada a pagar o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à Eletrobrás, e R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) à União (Id 90181337, p. 88-97).

Em relação à questão, a jurisprudência assentou-se no sentido de que a sentença representa o marco temporal que delimita a regra processual aplicável no arbitramento de honorários advocatícios, independentemente, da data do ajuizamento da demanda ou da data do julgamento de eventual recurso.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PROFERIDA SOB A VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INAPLICABILIDADE DO REGIME JURÍDICO PREVISTO NO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. PRECEDENTES. REVISÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que a sentença é o marco temporal para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios. Assim, indiferente a data do ajuizamento da ação e a data do julgamento dos recursos correspondentes, a lei aplicável para a fixação da verba honorária é aquela vigente na data da sentença, incidindo, no caso concreto, o Código de Processo Civil de 1973.

III - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, no sentido de modificar os honorários advocatícios, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ. IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

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

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1775877/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2019, DJe 14/08/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. MOMENTO DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA QUANTO À VERBA HONORÁRIA INICIAL. SENTENÇA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. ACÓRDÃO PUBLICADO APÓS A VIGÊNCIA DO CPC/2015. REGIME APLICÁVEL AOS HONORÁRIOS: CPC/1973. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE ART. 85, § 14, DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que a sentença é o marco temporal para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios. Assim, indiferente a data do ajuizamento da ação e a data do julgamento dos recursos correspondentes, a lei aplicável para a fixação da verba honorária é aquela vigente na data da sentença que a impõe (ou da primeira decisão que trata da verba honorária, caso seja acórdão). (...) 3. Agravo interno não provido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1662705 2017.00.64454-2, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/08/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MARCO TEMPORAL PARA A INCIDÊNCIA DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. VALOR. RAZOABILIDADE.

1. A sentença (ou o ato jurisdicional equivalente, na competência originária dos tribunais), como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. Precedentes.

2. No caso concreto, quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, incidem as regras do diploma processual anterior, tendo em vista que a sentença foi prolatada na vigência do CPC/1973, ainda que tenha sido reformada na via especial na égide do CPC/2015.

3. Ademais, deve ser mantido o valor dos honorários advocatícios fixados dentro da razoabilidade, por meio de apreciação equitativa, considerando as peculiaridades do caso concreto.

4. Agravo interno de fls. 702-749 a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1343379/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 27/06/2019)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI EM VIGOR AO TEMPO DA SENTENÇA.

1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a sentença constituiu o marco para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios sucumbenciais, sendo, portanto, irrelevantes a data do ajuizamento da ação e a do julgamento de eventuais recursos correspondentes. Precedentes.

2. Na forma preconizada pelo art. 85, §3º, do CPC/15, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, devem ser adotados os percentuais referidos em seus incisos, considerando-se, ainda, o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço e natureza e a importância da causa.

3. Estatuem seus §§1º e 11 que são devidos honorários advocatícios no recurso interposto, cumulativamente, cabendo ao tribunal, majorá-los levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal.

4. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005436-21.2018.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019)

No caso dos autos, o processo foi sentenciado em 2009 (Id 90181337, p. 97), e, portanto, devem ser aplicadas as regras do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, aplicável ao caso, e com fulcro nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade, revela-se adequada a verba arbitrada na sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.**

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI 1.512/76. PRAZO DE RESGATE DE VINTE ANOS. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. TERMO INICIAL NA DATA DO RESGATE. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

1. A Lei 4.156/62 instituiu o empréstimo compulsório incidente sobre a tarifa de energia elétrica em favor da Eletrobrás.
2. O Decreto-lei 1.512/76 fixou prazo de resgate de 20 (vinte) anos, com juros de 6% (seis por cento) ao ano, a serem pagos anualmente, no mês de julho, aos consumidores industriais contribuintes, com correção monetária na forma do artigo 3º da Lei 4.357/64.
3. As obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as debêntures, pois estabelecem entre a Eletrobrás e seu portador uma relação de cunho administrativo, aplicável o prazo quinquenal de prescrição, previsto no artigo 1º do Decreto-lei 20.910/32. (REsp 1.050.199/RJ, recurso representativo de controvérsia, julgado nos moldes previstos no artigo 543-C do CPC/73).
4. O termo inicial da prescrição tem início quando surge a pretensão, ou seja, quando é possível ingressar em juízo para pleitear o direito almejado - no que se denomina teoria da "actio nata"; no caso em tela, é a data do resgate.
5. Considerando que o título de crédito foi emitido pela Eletrobrás em 01.07.1970, que o prazo prescricional teve início em 01.07.1990, na data do resgate, e terminou em 01.07.1995, ao passo que a ação foi ajuizada somente em junho de 2004, é de rigor o reconhecimento da prescrição.
6. Em relação às verbas honorárias, o processo foi sentenciado em 2009, e assim sendo, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973, e com fulcro nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade, revela-se adequada a verba arbitrada na sentença.
7. Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013237-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE GUALDINO IMLAU RODRIGUES - SP146593
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013237-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE GUALDINO IMLAU RODRIGUES - SP146593
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração oposto por **SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA.**, em face de acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Como cedição, "o parcelamento dá ensejo apenas à suspensão do crédito tributário, não à sua extinção" (REsp 1700272/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017). A "suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, somente tem o efeito de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25/8/2010)" (EDcl no AgRg no AREsp 613.937/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 10/11/2017).

2. A própria recorrente indica a adesão ao parcelamento em 14/11/2017, posteriormente ao ajuizamento da execução, em 24/10/2017, motivo pelo qual descabido cogitar da extinção do processo.

3. Recurso desprovido.

Requer a análise dos presentes embargos de declaração, para que seja sanada suposta omissão, pois entende que o acórdão foi omissivo "ao deixar de fundamentar adequadamente sua decisão. Ao que parece, com a devida vênia, há um sutil equívoco quanto ao momento que se deve aplicar a suspensão do crédito tributário em razão do parcelamento – e não sua extinção".

intimada, a parte contrária pugnou em resposta pela rejeição dos aclaratórios.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013237-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SOLTRAN TRANSFORMADORES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE GUALDINO IMLAU RODRIGUES - SP146593
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Inexiste qualquer vício no aresto. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ao argumento de ausência de apreciação de questões tidas por pertinentes, pretende a embargante a reforma do julgamento que negou provimento ao agravo de instrumento, o que não se pode aceitar.

Deveras, não procede a alegação de que o acórdão estaria omissivo, em virtude de fundamentação inadequada, e da existência de confusão relacionada ao momento de aplicação da suspensão do crédito tributário. A parte olvida que o momento para a análise das condições da ação se dá no momento da propositura da demanda, e não quando citado o réu. Assim, na data em ajuizada a execução fiscal não havia circunstância impeditiva da cobrança do crédito, tendo em vista que o parcelamento ocorre em data posterior à da sua protocolização.

Nesse sentido, veja-se o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 957.509/RS, julgado pelo rito do art. 543-C, do Código Civil de 1973:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

(...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido.

(...) 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe." 7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (inutilidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010) – sem grifos no original

O que se vê, portanto, nos presentes embargos é que a parte busca revisão do entendimento fixado no julgamento do agravo de instrumento, o que não é possível nesta via.

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

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"Processual civil e previdenciário. Embargos de declaração nos embargos de declaração no agravo em recurso especial. Pedido de gratuidade da justiça. Necessidade de petição avulsa. Ausência de omissão obscuridade, contradição ou erro material. Embargos de declaração rejeitados.

.....
2. "esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." edcl no agr nos edcl nos eresp 1003429/df, relator ministro felix fischer, corte especial, julgado em 20.6.2012, dje de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDCL NOS EDCL NO AGRG NO ARES 445.431/SP, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 21/08/2014, DJE 26/08/2014)

Enfim, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

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

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que se encontra o acórdão suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma. Em verdade, o momento para a análise das condições da ação se dá quando da propositura da demanda, e não quando citado o réu. Assim, na data em ajuizada a execução fiscal não havia circunstância impeditiva da cobrança do crédito, tendo em vista que o parcelamento ocorreu em data posterior à da sua protocolização (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010, julgado pelo rito do art. 543-C, CPC/1973).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios mencionados.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006019-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: FERREIRA GOMES ENERGIAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A, DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006019-18.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FERREIRA GOMES ENERGIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A, DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Ferreira Gomes Energia S/A** em face do acórdão de ID nº 7727608, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS PELO DECRETO Nº 8.426/15. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/04. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Primeiramente, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o texto constitucional passou a abarcar a receita como hipótese de incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que faturamento e receita só passaram a ser sinônimos antes do aludido marco temporal.

2. Sendo assim, com a edição das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, a instituição do PIS e da COFINS passaram a prever como hipótese de incidência a totalidade de receitas, incluindo-se, portanto, as receitas financeiras, razão pela qual a alegação de que as aludidas contribuições só podem recair sobre a parcela conceituada como faturamento, padece de supedâneo normativo e interpretativo. Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal.

3. Saliante-se que a alteração realizada pela Lei nº 12.973/14, no que dispõe o artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/77, também alterou as próprias leis instituidoras dos tributos, sendo plenamente possível a incidência sobre a hipótese aventada – receitas financeiras –, PORTANTO, além dos conceitos insertos no artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/77, também são consideradas receitas, todas as demais auferidas pela pessoa jurídica.

4. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

5. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

6. Recurso de apelação desprovido.”

A embargante alega, em síntese, que:

a) o acórdão padece de nulidade, haja vista que a pauta de julgamento não fora disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico, inviabilizando a sustentação oral, infringindo o princípio da ampla defesa;

Nacional b) ocorrer a omissão, pois não se analisou que é impossível a majoração do PIS e da COFINS por ato infralegal, em contrariedade com o quanto dispõe a Constituição Federal e o Código Tributário

Devidamente intimada, a União propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006019-18.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FERREIRA GOMES ENERGIA S.A.
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A, DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A questão atinente à nulidade é matéria de ordem pública, razão pela qual cognoscível em sede de embargos de declaração, passando a sua análise no presente momento.

Aduz a ora embargante que o acórdão padece de nulidade, pois a pauta de julgamento não fora disponibilizada no Diário Judicial Eletrônico, infringindo o quanto dispõe o artigo 934, do Código de Processo Civil, bem como cerceando a sua defesa, pela impossibilidade de sustentar oralmente suas razões na oportunidade do julgamento da sessão realizada em 07.11.2018.

Para que se verifique eventual nulidade de atos processuais, a hodierna jurisprudência indica que devem-se encontrar ao menos os aspectos da infringência as normas procedimentais, bem como o efetivo prejuízo advindo daquele vício.

Analisando-se o primeiro ponto, verifica-se que a tese da ora embargante cai por terra, pois conforme sua própria alegação e o constante no sistema processual PJe (expediente nº 589436, dos presentes autos) ocorreu a intimação de pauta através do meio eletrônico, o que afasta a necessidade de publicação em diário oficial.

Veja-se que o artigo 270, do Código de Processo Civil é expresso em delimitar pela prevalência desta forma de intimação, confira-se:

Art. 270. As intimações realizam-se, sempre que possível, por meio eletrônico, na forma da lei.

A lei que trata das formalidades sobre o processo eletrônico é a 11.419/06, que assim dispõe em seu artigo 5º e parágrafos:

“Art. 5º As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico.

§ 1º Considerar-se-á realizada a intimação no dia em que o intimando efetivar a consulta eletrônica ao teor da intimação, certificando-se nos autos a sua realização.

§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, nos casos em que a consulta se dê em dia não útil, a intimação será considerada como realizada no primeiro dia útil seguinte.

§ 3º A consulta referida nos §§ 1º e 2º deste artigo deverá ser feita em até 10 (dez) dias corridos contados da data do envio da intimação, sob pena de considerar-se a intimação automaticamente realizada na data do término desse prazo.

§ 4º Em caráter informativo, poderá ser efetivada remessa de correspondência eletrônica, comunicando o envio da intimação e a abertura automática do prazo processual nos termos do § 3º deste artigo, aos que manifestarem interesse por esse serviço.

§ 5º Nos casos urgentes em que a intimação feita na forma deste artigo possa causar prejuízo a quaisquer das partes ou nos casos em que for evidenciada qualquer tentativa de burla ao sistema, o ato processual deverá ser realizado por outro meio que atinja a sua finalidade, conforme determinado pelo juiz.

§ 6º As intimações feitas na forma deste artigo, inclusive da Fazenda Pública, serão consideradas pessoais para todos os efeitos legais.” Grifei.

Veja-se que as normas de regência indicam a intimação eletrônica é preferencial em relação àquela realizada por diário oficial e, ainda, configura-se como pessoal, o que afasta, por si só, a alegação de que a ausência de publicação no Diário Oficial tenha infringido a legislação de regência, tomando-se não plausível a alegação de nulidade.

Quanto aos demais pontos descritos nos embargos de declaração, de fato, inexistiu qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

In casu, o acórdão delimitou que não há infringência ao princípio da legalidade, pois todos os elementos da regra matriz de incidência tributária já se encontram definidos na norma instituidora do tributo, bem como não há delegação ao Poder Executivo para fixar as alíquotas, haja vista que existe a autorização legislativa para o manejo do patamar já disposto na lei.

Para corroborar o acima explicitado, trago, por oportuno, excerto do voto que trata da questão (ID nº 6485253):

“Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.”

O que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTOS POR MEIO ELETRÔNICO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. ANÁLISE SISTEMÁTICA. ART. 270, DO CPC C.C. ART. 5º, DA LEI Nº 11.419/06. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/15. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/04. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. Conforme sua própria alegação e o constante no sistema processual PJe (expediente nº 589436, dos presentes autos) ocorrerá a intimação de pauta através do meio eletrônico, o que afasta a necessidade de publicação em diário oficial.
2. Veja-se que as normas de regência indicam a intimação eletrônica é preferencial em relação àquela realizada por diário oficial e, ainda, configura-se como pessoal, o que afasta, por si só, a alegação de que a ausência de publicação no Diário Oficial tenha infringido a legislação de regência, tomando-se não plausível a alegação de nulidade.
3. O acórdão delimitou que não há infringência ao princípio da legalidade, pois todos os elementos da regra matriz de incidência tributária já se encontram definidos na norma instituidora do tributo, bem como não há delegação ao Poder Executivo para fixar as alíquotas, haja vista que existe a autorização legislativa para o manejo do patamar já disposto na lei.
4. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006458-46.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL - MS5437
APELADO: MICHELI MIKAELI COSTA DA PONTE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FABIO MEDEIROS SZUKALA - MS11290
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006458-46.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL - MS5437
APELADO: MICHELI MIKAELI COSTA DA PONTE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FABIO MEDEIROS SZUKALA - MS11290
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por **Micheli Mikaeli Costa da Ponte Souza** em face da **Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS**, objetivando a anulação da prova cognitiva realizada no processo seletivo para revalidação de diplomas obtidos no exterior, desconsiderando-se a avaliação de cunho eliminatório a que se submeteu, pretendendo compelir a ré a receber seus documentos para realizar a revalidação de seu diploma estrangeiro.

A tutela antecipada foi deferida para determinar que a parte ré receba os documentos necessários à revalidação do diploma da autora e promova no prazo máximo de seis meses (artigo 8º da Resolução CNSICES n. 1/2002), após a entrega dos mesmos, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, se necessárias, respeitando, assim, o procedimento previsto na Resolução Federal (ID 90181457 - Pág. 24-28).

Dessa decisão a UFMS interps agravo de instrumento, o qual foi convertido em agravo retido (ID 90181457 - Pág. 33-34).

Ao final, a MM. Juíza *a quo* julgou procedente o pedido para determinar que a ré suspenda e desconsidere a prova cognitiva como primeira etapa do procedimento administrativo em comento, devendo receber os documentos necessários à revalidação do diploma da autora e promover, no prazo de seis meses (artigo 8º da Resolução CNS/CES nº 1/2002) após a entrega dos mesmos, o julgamento da equivalência e demais fases do processo, se necessárias, respeitando, assim, o procedimento previsto na Resolução Federal, deixando de aplicar, no caso da autora, o disposto na Resolução nº 12 de 14.03.2005/UFMS, no que for contrário à Resolução CNE/CES/ME nº 1/2002. Na ocasião, condenou a UFMS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973 (ID 90181545 - Pág. 43-56).

A parte ré apelou, sustentando, em síntese, que:

- a) há de ser reformada a sentença, uma vez que não se pode dar validade nacional a diploma estrangeiro, obtido por brasileiro, por mera conferência de documentos, em desatenção à autonomia das entidades superiores de ensino, prevista na Constituição Federal (art. 207) e na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (LDB) e demais normas infraconstitucionais;
- b) limitou-se a sentença a analisar a Resolução CNE/CES/MEC nº 61/2002 em seus artigos 4º e 8º, enquanto o artigo 10 da Resolução em questão concede às instituições de ensino superior competência plena para fixar normas específicas para a consolidação das Revalidações de Diploma estrangeiro em sua perspectiva de órgão legal e constitucionalmente qualificado para tal mister, considerada sua autonomia constitucional, prefixada no art. 207 da CF/1988;
- c) atualmente está em vigor a Resolução MEC/CNE/CES nº 8/2007 que alterou o artigo 4º e revogou o artigo 10, dispositivos legais que não são mais aplicáveis à hipótese dos autos.

Com contrarrazões, em que se requer o não conhecimento do recurso de apelação, diante da não observância do princípio da dialeticidade, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006458-46.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL - MS5437
APELADO: MICHELI MIKAELI COSTA DA PONTE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FABIO MEDEIROS SZUKALA - MS11290
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação da prova cognitiva realizada pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul no processo seletivo para revalidação de diplomas estrangeiros, determinando-se a desconsideração da avaliação de cunho eliminatório a que se submeteu a autora, bem como o recebimento dos documentos necessários para o ato de revalidação.

Verifica-se, de início, a incongruência da apelação interposta pela UFMS com a sentença proferida neste feito, pois alusiva a outro processo, mais especificamente a um mandado de segurança, com parte diversa, em contrariedade ao disposto no artigo 514, I e II, do CPC/1973 (art. 1.010, I e II, do CPC/2015).

Com efeito, a peça recursal faz menção à inexistência de direito líquido e certo, além de indicar expressamente como apelada Jacqueline Vanicle Brandão Vieira, pessoa estranha aos autos.

Registre-se que a petição de recurso é semelhante à petição inicial, devendo conter os nomes e a qualificação da parte, bem como os fundamentos de fato e de direito.

A ré, todavia, no caso em apreço, se limitou a apresentar peça recursal proveniente de outra demanda com a finalidade de impugnar os fundamentos da decisão ora recorrida, em inobservância ao princípio da dialeticidade.

A respeito do tema, colhem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - NÃO CONHECIMENTO - ART. 514, II, DO CPC - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Não se conhece da apelação, por ausência de requisito de admissibilidade, se deixa o apelante de atacar especificamente os fundamentos da sentença em suas razões recursais, conforme disciplina o art. 514, II, do CPC, caracterizando a deficiente fundamentação do recurso. 2. Precedentes do STJ. 3. Recurso especial a que se nega provimento". (REsp 620.558/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2005, DJ 20/06/2005, p. 212)

"TERMO Nr: 9301022640/2015PROCESSO Nr: 0010163-46.2011.4.03.6301 AUTUADO EM 23/02/2011ASSUNTO: 040203 - REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS - REVISÃO DE BENEFÍCIOSCLASSE: 16 - RECURSO INOMINADORECTE: AMPELLIO SANTOS ZOCCHI ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP225564 - ALEXANDRA SILVEIRA DE CAMARGORECDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - I.N.S.S. (PREVID) ADVOGADO(A): SP999999 - SEM ADVOGADOREDISTRIBUIÇÃO POR SORTEIO EM 15/02/2014 08:02:00JUIZ(A) FEDERAL: HERBERT CORNELIO PIETER DE BRUYN JUNIOR I - RELATÓRIO Trata-se de recurso interposto pela(s) parte(s) acima nominada(s). (...) No caso, observo que a matéria ventilada em sede recursal foi exaustivamente analisada pelo juízo de primeiro grau. Com efeito, a parte autora fora instada a apresentar em juízo peças dos autos n. 00000284820054036183 que tramitou perante a 1ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo para análise da hipótese de prevenção ou coisa julgada e quedou-se inerte. Nos termos do disposto no art. 396 do CPC, compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações. A apelante limita-se a reiterar todos os argumentos trazidos em no libero introdutório e não há inconformismo com a r. sentença que julgou o feito extinto sem resolução do mérito, mas não expõe os fundamentos de fato e de direito que permitam a esta Turma reformar ou anular o que fora decidido. Seria hipótese, inclusive, de sequer conhecer do recurso de apelação. Se o recurso reproduz, as mesmas questões agitadas na inicial, ou em qualquer outra peça, despreocupando-se o recorrente de impugnar, articuladamente, os fundamentos da r. sentença hostilizada que lhe teria desfavorecido, nos termos do disposto no art. 514 e incisos do CPC, é peça inepta e leva ao não conhecimento do recurso por falta de técnica e ausência de demonstração de amparo jurídico à irresignação formulada incorretamente. Ora, se o apelo não ataca as razões constantes da r. sentença recorrida, viola o disposto no art. 505 c.c. o art. 514, II, do CPC, não comportando, assim, conhecimento. Portanto, nenhum reparo merece a sentença recorrida, que resta confirmada pelos próprios e jurídicos fundamentos. (...) III – ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos eletrônicos, em que são partes as acima indicadas, decide a Sexta Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Juiz Federal Relator. Participaram do julgamento os Senhores Juizes Federais Herbert Cornélio Pieter de Bruyn Júnior, Rafael Andrade de Margalho e Luciana Ortiz Tavares Costa Zanone (suplente). São Paulo, 02 de março de 2015". (16 00101634620114036301, JUIZ(A) FEDERAL HERBERT CORNELIO PIETER DE BRUYN JUNIOR - 6ª TURMA RECURSAL DE SÃO PAULO, e-DJF3 Judicial DATA: 19/03/2015 13:38:56.) (grifei)

Diante do exposto, voto por **NÃO CONHECER** da apelação e do agravo retido.

É como voto.

jucarval

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. PEÇA RECURSAL PROVENIENTE DE OUTRO FEITO. ARTIGO 1.010 DO CPC. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDOS.

1. Verifica-se a incongruência da apelação com a sentença proferida neste feito, pois alusiva a outro processo, mais especificamente a um mandado de segurança, com parte diversa, em afronta ao disposto no artigo 514, I e II, do CPC/1973 (art. 1.010, I e II, do CPC/2015).
2. A peça recursal faz menção à inexistência de direito líquido e certo, além de indicar expressamente como apelada pessoa estranha aos autos.
3. A ré apresentou apelação proveniente de outra demanda com a finalidade de impugnar os fundamentos da decisão ora recorrida, em inobservância ao princípio da dialeticidade.
4. Precedentes.
5. Apelação e agravo retido não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NÃO CONHECEU** da apelação e do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000010-45.2007.4.03.6122
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J A CORTICA - ME
Advogado do(a) APELADO: ELEUDES GOMES DA COSTA - SP165301-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000010-45.2007.4.03.6122
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J A CORTICA - ME
Advogado do(a) APELADO: ELEUDES GOMES DA COSTA - SP165301-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **J. A. Cortiça ME**.

O juízo *a quo* reconheceu a possibilidade de enquadramento da atividade exercida pela ora apelada no SIMPLES, em razão de principalmente dois motivos: o primeiro refere-se ao preenchimento equivocado do formulário entregue à administração tributária federal, em segundo lugar, a real atividade desenvolvida pela apelada não se coaduna com o quanto disposto no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, devendo ser mantida naquele regime simplificado de tributação.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

A apelante alega, em síntese, que:

a) ao analisar o artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, verifica-se que o legislador optou por impedir que os prestadores de serviços assemelhados ao de engenharia (atividade reconhecidamente realizada por profissional liberal) não possam ser optantes pelo sistema simplificado de tributação, razão pela qual o exercício de atividade de reparação e manutenção em automação industrial não pode ser enquadrado naquela opção, restando correta a exclusão da ora apelada;

b) subsidiariamente, pretende que a condenação em honorários advocatícios seja afastada, pois quem deu causa ao ajuizamento da demanda fora a própria apelada, ao preencher equivocadamente o formulário de opção pelo sistema simplificado de tributação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000010-45.2007.4.03.6122
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J A CORTICA - ME
Advogado do(a) APELADO: ELEUDES GOMES DA COSTA - SP165301-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência pátria já se inclinou para o reconhecimento de que as meras atividades de reparação e manutenção de aparelhos eletrônicos não se configuram como assemelhadas a serviços de engenharia, nos moldes do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96. Confirmam-se os precedentes:

“TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. LEI 9.317/96. ATIVIDADES DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA, CORRETIVA, OPERAÇÃO E INSTALAÇÃO DE APARELHOS E CENTRAIS DE AR CONDICIONADOS. ENQUADRAMENTO. EXCLUSÃO INDEVIDA. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que julgou procedente o pedido, ratificando a liminar anteriormente deferida, para o fim de determinar ao referido ente público que adote as providências necessárias no sentido de reincluir a ora apelada, CONTESTAR CONDICIONADO E SERVIÇOS LTDA., no quadro de optantes do Sistema Integrado de Pagamentos e Contribuições Sociais das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, tornando inválido o Processo Administrativo 10380.007163/2004/81 e o Ato Declaratório Executivo 59/2004, bem como todas as suas decorrências legais, para que a empresa possa de imediato gozar de todos os direitos administrativos decorrentes do ato de inclusão, sem discriminação ou limitação. Consequentemente, tornaram insubsistentes quaisquer cobranças de tributos decorrentes da exclusão da autora do SIMPLES, devendo ser-lhe restituídos valores eventualmente pagos a maior ao Fisco em virtude de seu desenquadramento, devidamente corrigidos pela SELIC.

2. A atividade econômica exercida pela empresa, qual seja, manutenção corretiva e preventiva em ar condicionado central, não se caracteriza como prestação de serviços de engenharia ou de qualquer outra profissão legalmente regulamentada, não sendo sequer exigida habilitação técnica nem mesmo inscrição no CREA para sua realização, motivo pelo qual é indevido o seu emolduramento dentre as hipóteses excludentes ao regime do SIMPLES previstas no art. 9º da Lei 9.317/96.

3. Ademais disso, tal objeto social encontra-se contemplado nas disposições da Lei 10.964/04, com as alterações introduzidas pela Lei 11.051/04, sendo, portanto, legítimo o enquadramento da empresa no ato de exclusão da empresa no quadro de ocupantes do mencionado Sistema Integrado, quanto a cobrança dos valores retroativos, correspondentes às contribuições sociais do período de janeiro de 2002 a dezembro de 2005.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(PROCESSO: 200681000195568, AC - Apelação Cível - 446597, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, Primeira Turma, JULGAMENTO: 22/03/2012, PUBLICAÇÃO: DJE - Data: 29/03/2012 - Página: 152)

“TRIBUTÁRIO. LEI 9.317/96. ART. 9º. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. EMPRESA MONTADORA DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS. 1. Nada impede que as empresas que exerçam atividades de montagem e manutenção de equipamentos industriais possam ser incluídas no Simples, porque tais atividades não revelam prestação de serviços de engenharia. 2. Agravo de instrumento não provido.”

(AG 0033322-41.2003.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SÉTIMA TURMA, DJ 05/11/2004 PAG 75.)

“TRIBUTÁRIO. SIMPLES. LEI 9317/96. EXCLUSÃO. ATIVIDADES ASSEMELHADAS ÀS DE ENGENHEIRO. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO NO SISTEMA. 1 - O exercício de atividade assemelhada às elencadas no art. 9º, XIII, da Lei 9317/96, impede a participação da pessoa jurídica no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES. 2 - A realização de instalação e manutenção de ar condicionados não pode ser equiparada a atividade de engenheiros, não exigindo habilitação técnica para sua prestação, tampouco inscrição no CREA. 3 - O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da aplicação do disposto no art. 9º, XIII, ressaltando a vedação da analogia in malam partem.”

(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2004.71.00.046385-0, JOELILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, DJ 22/03/2006 PÁGINA: 486.)

Isto decorre porque a atividade exercida pela ora apelada, embora tangencie uma das áreas inerentes à engenharia, não se configura como atividade privativa de engenheiro. Ou seja, não se trata de atividade exercida por profissional liberal com necessidade de autorização do conselho profissional competente para funcionamento.

Veja-se que mesmo em *obiter dictum* o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido:

“TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES). ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL. RECURSO ESPECIAL INADMISSÍVEL. SÚMULAS N.ºS 5 E 7, DO STJ.

- "As atividades de instalação elétrica não estão abrangidas pela vedação prevista no art. 9º, § 4º, da Lei 9.317, podendo a empresa prestadora desses serviços ser optante" (Resp 380761) - Ainda que assim não fosse, as próprias regras da experiência comum indicam que explorar serviços de instalação e manutenção de equipamentos elétrico-mecânicos não se enquadram no art. 9º, inciso XII, alínea "f" da Lei 9.317/96.

- Equiparar essas empresas implicaria em analogia in malam partem, num sistema tributário que, quando nada, admite em prol do contribuinte, a interpretação mais benéfica (art. 106, I, CTN).

- Deveras, a análise do contrato social com o escopo de aferir o objeto da empresa e suas atividades para afastar funções assemelhadas, data venia, incide no mesmo veto da sindicância fático-probatória (Súmulas 05 e 07 do STJ).

- Recurso Especial não conhecido."

(REsp 403.568/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 138)

No que concerne aos honorários advocatícios, diferentemente do quanto alega a União, a pretensão apenas fora formulada em juízo porque na via administrativa não houve o reconhecimento do direito pretendido, razão pela qual se demonstra a causalidade decorrente da negativa do direito pela autoridade tributária.

Portanto, não há mácula na decisão combatida, devendo ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. SIMPLES. REPARAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS. NÃO CONFIGURAÇÃO COMO ATIVIDADE ASSEMELHADA À ENGENHARIA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência pátria já se inclinou para o reconhecimento de que as meras atividades de reparação e manutenção de aparelhos eletrônicos não se configuram como assemelhadas a serviços de engenharia, nos moldes do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.

2. Isto decorre porque a atividade exercida pelo ora apelada, embora tangencie uma das áreas inerentes à engenharia, não se configura como atividade privativa de engenheiro. Ou seja, não se trata de atividade exercida por profissional liberal com necessidade de autorização do conselho profissional competente para funcionamento.

3. No que concerne aos honorários advocatícios, diferentemente do quanto alega a União, a pretensão apenas fora formulada em juízo porque na via administrativa não houve o reconhecimento do direito pretendido, razão pela qual se demonstra a causalidade decorrente da negativa do direito pela autoridade tributária.

4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001314-32.2004.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS RICRE LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RULI - SP135305
APELADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001314-32.2004.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS RICRE LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RULI - SP135305
APELADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada por **Indústria e Comércio de Móveis Ricre Ltda.** em face das **Centrais Elétricas Brasileiras - Eletrobrás** e a **União**, requerendo, em síntese, a atualização monetária de todos os valores recolhidos a título de "Empréstimo Compulsório", instituído pela Lei nº 4.156/62, bem como à devolução das diferenças apuradas.

Na sentença, o Juízo *a quo* julgou o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, e parágrafo 3º, do CPC, ante a carência da ação (falta de interesse processual – necessidade), para o pedido de correção monetária dos créditos de 1988 a 1993, e extinguiu o processo com resolução do mérito, art. 269, IV, do CPC, declarando a prescrição da pretensão requerida para o pedido referente aos créditos já convertidos em ações, do período de 1978 a 1987, além de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (Id 90211701, p. 22-31).

A autora interpôs apelação, aduzindo, em síntese que (Id 90211701, p. 35-52):

a) ajuizou a presente ação com a finalidade de obter a aplicação da correção monetária plena, além dos reflexos sobre os valores convertidos a menor, diferenças de juros remuneratórios e incidência de juros moratórios, conforme exposto na inicial;

b) a sentença apelada entendeu que já havia ocorrido a prescrição dos períodos de 1977 a 1986, nos termos do Decreto nº 20.910/32, cujo termo inicial da prescrição teria sido as datas das duas primeiras conversões parciais dos créditos em ações patrimoniais do capital da Eletrobrás, ou seja, a 7ª AGE realizada em 20.04.88, que abrangeu os créditos constituídos de 1986 a 1987 (recolhidos nos anos de 1985 a 1986), julgando extinto o processo sem resolução do mérito em relação aos valores monetários referentes ao período de 1987 a 1993, sob o fundamento da falta de interesse de agir;

c) no momento da propositura da ação, em 2004, a Eletrobrás já havia efetuado a devolução de duas parcelas dos créditos, sendo que em 28.04.2005 a Eletrobrás fez a terceira e última devolução, por meio da aprovação da 142ª AGE, abrangendo os créditos constituídos de 1988 a 1993, recolhidos nos anos de 1987 a 1993, sendo aplicável a regra prevista no art. 462 do CPC ("Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)");

d) não se sustenta a decisão de falta de interesse de agir em relação à correção monetária dos créditos recolhidos entre 1987 a 1993, convertidos em ações, tendo em vista a aplicação do art. 462, do CPC/73 e também em face do pagamento incorreto da correção monetária e juros;

e) a base de cálculo para pagamento do juro remuneratório está desprovida de atualização monetária, devendo os valores ser atualizados mensalmente, em homenagem à vedação do confisco – sobre os valores monetários originais mensais recolhidos durante o período de janeiro de 1987 a dezembro de 1993 a título de 'empréstimo compulsório' deve ser aplicada a correção monetária plena, a contar da data de cada recolhimento efetuado, tendo como fator de atualização monetária a variação percentual mensal dos índices oficiais de inflação de igual período, inclusive com a inclusão dos percentuais dos expurgos inflacionários dos Planos Verão, Collor I e Collor II;

f) inversão da sucumbência.

Com contrarrazões da Eletrobrás e da União, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001314-32.2004.4.03.6107
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS RICRE LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RULI - SP135305
APELADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

Trata-se de ação objetivando a correção monetária dos valores recolhidos e posteriormente convertidos em créditos, referente ao empréstimo compulsório de energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62.

Afirma a autora que a Eletrobrás escriturou os valores sem aplicar a correção monetária devida, pleiteando a aplicação da correção monetária desde cada recolhimento efetuado, incluindo-se os expurgos inflacionários e juros incidentes sobre as referidas diferenças.

A sentença extinguiu o processo com relação ao pedido formulado relativamente aos créditos constituídos no período compreendido entre 1978 a 1987 (assembleias de conversão em ações realizadas em 1988), reconhecendo sua prescrição, e extinguiu o processo, ante a carência da ação (falta de interesse processual – necessidade), para o pedido de correção monetária dos créditos de 1988 a 1993.

As questões relativas à prescrição e aos índices de correção monetária e de juros aplicáveis na espécie, foram decididas pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, nos julgamentos dos REsp nº 1.028.592/RS e nº 1.003.955/RS, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC; INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.

2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:

2.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

2.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:

3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal.

Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

6. PRESCRIÇÃO: 6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 3), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 5), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber:

a) 20/04/1988 com a 72ª AGE 1ª conversão; b) 26/04/1990 com a 82ª AGE 2ª conversão; e c) 30/06/2005 com a 143ª AGE 3ª conversão.

7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

7.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

9. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5); b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4); c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos."

(REsp nº 1.028.592/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 12.08.2009, DJe 27.11.2009)

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS

1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:

1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:

2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO:

5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:

o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações; b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10, 14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18, 30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11, 79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916; b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4); b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3); c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido."

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009)

Considerando que a ação foi ajuizada em 04.02.2004 (Id 90359672, p. 8), nos termos do Decreto nº 20.910/32, estão prescritos os valores relativos a 1978 a 1985, referentes à 72ª Assembleia, de 20.04.1988, e os valores relativos a 1986 e 1987, referentes à 82ª Assembleia, de 26.04.1990, restando intacta a pretensão quanto aos créditos constituídos entre 1988 e 1993, tendo em vista que, em relação a tais créditos, a 143ª Assembleia de conversão ocorreu em 30.06.2005.

Os índices de correção monetária e de juros devem ser aplicados conforme os parâmetros acima estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

a) em relação à condenação referente às diferenças de correção monetária pagas a menor sobre empréstimo compulsório, além dos juros remuneratórios dela decorrentes, o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente Assembleia-Geral de homologação da conversão em ações, em 30.06.2005;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios, o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

ÍNDICES: deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91).

JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (vigência do novo Código Civil); b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, no caso, a taxa SELIC - considerando que a taxa SELIC já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

Quanto à liquidação, esta deverá ser realizada por arbitramento, visto que será necessária perícia contábil mais elaborada, em virtude do lapso temporal entre os recolhimentos efetuados, os expurgos inflacionários do período e os índices a serem aplicados.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos:

"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. INADMISSIBILIDADE DA COBRANÇA DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A reforma do CPC conduzida por meio da Lei 11.232/05 objetivou imprimir ansiada e mesmo necessária celeridade ao processo executivo, no intuito de transformá-lo em um meio efetivo de realização do direito subjetivo lesado ou violado; nessa perspectiva, suprimiu-se a execução como uma ação distinta da ação precedente de conhecimento, para torná-la um incidente processual, abolindo-se a necessidade de novo processo e nova citação do devedor, tudo com o escopo de conferir a mais plena e completa efetividade à atividade jurisdicional, que, sem esse atributo de realização no mundo concreto, transformariam as sentenças em peças de grande erudição jurídica, da maior expressão e préstimo, sem dívida, mas sem ressonância no mundo real.

2. Para as sentenças condenatórias ao cumprimento de obrigação de pagamento de quantia em dinheiro ou na qual a obrigação possa assim ser convertida, o procedimento é o previsto no art. 475-J do CPC (art. 475-I do CPC). Neste último caso, a finalidade da multa imposta para o caso de não pagamento foi a de mitigar a apresentação de defesas e impugnações meramente protelatórias, incentivando a pronta satisfação do direito previamente reconhecido.

3. A liquidez da obrigação é pressuposto para o pedido de cumprimento de sentença; assim, apenas quando a obrigação for líquida pode ser cogitado, de imediato, o arbitramento da multa para o caso de não pagamento. Se ainda não liquidada ou se para a apuração do quantum ao final devido forem indispensáveis cálculos mais elaborados, com perícia, como no caso concreto, o prévio acertamento do valor faz-se necessário, para, após, mediante intimação, cogitar-se da aplicação da referida multa.

4. No contexto das obrigações ilíquidas, pouco importa, ao meu ver, que tenha havido depósito da quantia que o devedor entendeu incontroversa ou a apresentação de garantias, porque, independentemente delas, a aplicação da multa sujeita-se à condicionante da liquidez da obrigação definida no título judicial.

5. A jurisprudência desta Corte tem consignado que, de ordinário, a discussão sobre a liquidez ou iliquidez do título judicial exequendo é incabível no âmbito dos recursos ditos excepcionais, quando for necessário o revolvimento aprofundado de aspectos fáticos-probatórios; nesses casos, deve-se partir da conclusão das instâncias ordinárias quanto a esse atributo da obrigação executada para fins de verificar o cabimento da multa (AgRg no AREsp. 333.184/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.09.2013 e AgRg no AREsp 400.691/SC, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 03.12.2013); todavia, ao meu sentir, se essa avaliação probatória puder ser suprimida, e não raro é possível tirar a conclusão a partir do contexto do próprio acórdão impugnado, é possível e mesmo desejável a avaliação dessa circunstância por esta Corte, de modo a por fim à controvérsia.

6. O caso concreto refere-se à condenação ao pagamento de diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório, tendo ficado assentado nas decisões precedentes a iliquidez do título judicial; a apuração do montante devido, nessas hipóteses, não prescinde de certa complexidade, dado o tempo passado desde cada contribuição, as alterações monetárias e a diversidade de índices de correção monetária aplicáveis ao período, tanto assim que tem sido necessária perícia contábil mais elaborada em inúmeros, senão em todos os casos, como se observa dos diversos processos submetidos à apreciação da Primeira Seção desta Corte; a sentença, nesses casos, não pode ser considerada líquida no sentido que lhe empresta o Código, como bem salientou o acórdão a quo, pois sequer existe um valor básico sobre o qual incidiriam os índices de correção monetária e demais acréscimos.

7. Assim, para efeitos do art. 543-C do CPC, fixa-se a seguinte tese: No caso de sentença ilíquida, para a imposição da multa prevista no art. 475-J do CPC, revela-se indispensável (i) a prévia liquidação da obrigação; e, após, o acertamento, (ii) a intimação do devedor, na figura do seu Advogado, para pagar o quantum ao final definido no prazo de 15 dias.

8. Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Especial."

(REsp 1147191/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/03/2015, DJe 24/04/2015) g.n.

Assim, a liquidação do quanto decidido deve ocorrer por arbitramento, nos termos do artigo 509, inciso I e artigo 510, ambos do novo Código de Processo Civil.

Finalmente, a condenação nos honorários advocatícios deverá ocorrer na forma do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, em razão da sucumbência recíproca, sendo certo que sua apuração só poderá ser verificada por ocasião da liquidação de sentença acima determinada.

Corroborando o acima delimitado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE A ENERGIA ELÉTRICA - INTERESSE DE AGIR - 143ª AGE DA ELETROBRÁS - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES - FATO SUPERVENIENTE - APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJULGAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SÚMULA 7/STJ.

1. Os valores referentes à 143ª Assembleia Geral Extraordinária da Eletrobrás são levados em consideração por força do disposto no art. 462 do CPC, apesar de a conversão dos créditos ter ocorrido após o ajuizamento da presente ação.

2. Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

3. Considerando o decaimento parcial de ambas as partes, está caracterizada a sucumbência recíproca, a ser apurada por ocasião da liquidação da sentença.

4. A revisão da distribuição dos ônus sucumbências, com o intuito de perquirir eventual decaimento mínimo de algum litigante, envolve ampla análise de questões de fato e de prova, consoante as peculiaridades de cada caso concreto, o que é inadequado na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl no REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 07/05/2010)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM CONDENATÓRIA. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE ESTA. OCORRÊNCIA PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS INCIDENTES NO PRINCIPAL. OCORRÊNCIA. CONVERSÃO EM AÇÕES DA ELETROBRÁS. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. VALOR PATRIMONIAL E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DOS MESMOS ÍNDICES UTILIZADOS PARA CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional em relação à correção monetária sobre o principal e sobre os juros remuneratórios incidentes sobre esta correção é a data da conversão dos créditos em ações, ocorrida através da Assembleia Geral Extraordinária. Isto decorre porque tal correção e os juros sobre ela incidente ocorreram no momento da conversão em ações e, assim, pelo princípio da *actio nata*, naquele momento nascera a pretensão dos contribuintes.

2. As conversões realizadas nos presentes autos ocorreram nos anos de 1988, 1990 e 2005 e, com o ajuizamento da demanda em 04.02.2004, a pretensão em relação às conversões dos anos de 1988 e 1990 foram atingidas pela prescrição, enquanto a conversão realizada em 2005 não fora fulminada por aquela.
3. Os índices de correção monetária e de juros devem ser aplicados conforme os parâmetros acima estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça.
4. Em relação à condenação referente às diferenças de correção monetária pagas a menor sobre empréstimo compulsório, além dos juros remuneratórios dela decorrentes, o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações, em 30.06.2005.
5. Quanto à diferença de juros remuneratórios, o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.
6. ÍNDICES: deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, sendo cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91).
7. JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (vigência do novo Código Civil); b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, no caso, a taxa SELIC - considerando que a taxa SELIC já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.
8. A liquidação por arbitramento é devida, pois é necessária perícia contábil mais elaborada, em virtude do lapso temporal entre os recolhimentos efetuados, os expurgos inflacionários do período e os índices a serem aplicados. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos.
9. A condenação nos honorários advocatícios deverá ocorrer na forma do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, em razão da sucumbência recíproca, sendo certo que sua apuração só poderá ser verificada por ocasião da liquidação de sentença.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003553-91.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: ICS ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GERALDO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR - SP126870-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003553-91.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: ICS ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GERALDO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR - SP126870-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por ICS ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA a fim de obter a segurança para determinar à autoridade impetrada a conclusão do desembaraço das mercadorias mencionadas na Declaração de Importação (DI) nº 18/0926012-6, mesmo diante da greve dos funcionários da Receita Federal, responsáveis pela análise do Desembaraço Aduaneiro.

O MM. Juiz de primeiro grau concedeu em parte a liminar para determinar que a autoridade coatora desse andamento ao despacho aduaneiro de importação no prazo de 5 (cinco) dias. Ao final, confirmou a segurança concedida, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, acompanhou o parecer ofertado pelo Parquet de primeiro grau.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003553-91.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

No caso *sub judice*, a demora na análise da DI 18/0926012-6, registrada em 21/05/2018, decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro.

Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

Como dito, conquanto a greve seja um direito constitucional consagrado dentre os direitos fundamentais do cidadão, o seu exercício não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no desempenho de suas atividades empresariais.

Como é cediço a deflagração da greve deve, no seu contexto, ponderando os interesses dos administrados, adotar medidas que preservem o desembaraço de bens, sob pena de tornar-se arbitrária.

A jurisprudência é uníssona no sentido de que o direito dos administrados deve ser assegurado em caso de deflagração de greve no serviço público.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes desta Corte Regional:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS. FATO NOTÓRIO. MERCADORIAS IMPORTADAS INDISPENSÁVEIS À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

1. *Muito embora a liminar concedida revista-se de cunho satisfativo no plano fático, cabível o julgamento de mérito do presente mandamus, tendo em vista que o desembaraço aduaneiro da mercadoria importada somente ocorreu após a intervenção do Poder Judiciário.*

2. *A ocorrência de greve é fato público e notório e, como tal, não depende de prova. Inteligência do art. 334, I, do CPC).*

3. *O exercício do direito de greve no setor público, assegurado constitucionalmente, não afasta a responsabilidade da Administração Pública por danos causados aos administrados, devendo ser preservada a continuidade do serviço público essencial.*

4. *A greve dos servidores públicos federais não pode paralisar o desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas indispensáveis ao regular prosseguimento das atividades da empresa importadora.*

5. *Apelação e Remessa Oficial improvidas." (TRF - 3ª Região, 6ª T., AMS 244184, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 01.09.04, DJ 24.09.04, p. 493).*

"ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

1. *Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, tendo em vista que as mercadorias somente foram liberadas em cumprimento da liminar, conforme se verifica do Ofício-GAB-10814-265, expedido pelo Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos, informando o MM. Juízo a quo de tal cumprimento.*

2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador." (AMS 0003500620024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2010 PÁGINA: 386) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

I - *Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.*

II - *A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social.*

III - *Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação.*

IV - *Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro.*

V - *Remessa Oficial improvida."*

(REOMS 00020703420064036119, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2009 PÁGINA: 248)

In casu, a demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro, ocasionada pelo movimento grevista dos auditores fiscais, estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes, gerando-lhe prejuízos financeiros, o que justifica a manutenção da sentença concessiva da segurança.

Ante o exposto, mantenho a sentença tal como lançada e **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A demora na conclusão do desembarço das mercadorias mencionadas na inicial decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembarço aduaneiro.
2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.
3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembarço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembarço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.
4. Precedentes.
5. A demora na conclusão do procedimento de desembarço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes, gerando-lhe prejuízos financeiros.
6. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, manteve a sentença tal como lançada e NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032299-10.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FARMINCO ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA, MULTIFARMA ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032299-10.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FARMINCO ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA, MULTIFARMA ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **Farminco Organização Farmacêutica Ltda. e por Multifarma Organização Farmacêutica Ltda.** em face do **Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP**, com pedido de liminar, requerendo, em síntese, a exclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), bem como a declaração do direito à compensação tributária.

A decisão liminar foi parcialmente deferida. Em face dessa decisão, a União interps agravo de instrumento, que foi provido.

A sentença denegou a ordem (ID 90418495 - f. 3-7).

As impetrantes apelaram. Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Esta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, em aresto assim ementado (ID 90418495 - f. 79-85):

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO PREJUDICADA.

1. A teor da Súmula 68 do E. Superior Tribunal de Justiça, o ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS.

2. Compensação do alegado indébito prejudicada.

3. Apelação desprovida.”

Foram rejeitados os embargos de declaração opostos pelas impetrantes. As impetrantes interuseram, então, recurso extraordinário. Com contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste Tribunal.

Em juízo de admissibilidade dos recursos, a Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão prolatado estaria em contrariedade com o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR.

Esta Terceira Turma, em juízo positivo de retratação, deu parcial provimento à apelação das impetrantes, para determinar a não incidência do ICMS na base de cálculo do PIS, porém denegando o direito à compensação, pois não teriam sido trazidas aos autos as guias DARF comprobatórias do recolhimento indevido (f. 151-163 – ID 90418495):

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 574.706/PR. EXCLUSÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE GUIAS DARF. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Retornam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, quanto à contrariedade do julgado com o RE 574.706/PR.
2. De fato, o aresto proferido anteriormente por esta Turma conflita com a atual jurisprudência do STF, sendo o caso de reconsiderar aquela decisão.
3. Requerem as impetrantes, em suma: i) a exclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS); ii) o reconhecimento do direito à compensação tributária.
4. A jurisprudência do STF, julgada sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973, reconheceu que os montantes recolhidos a título de ICMS devem ser excluídos da base de cálculo do PIS. RE 574.706/PR e Precedentes deste Tribunal.
5. As impetrantes não trouxeram aos autos as guias DARF comprobatórias do recolhimento indevido, afigurando-se incabível, portanto, o deferimento do direito à compensação. Precedentes do STJ.
6. Em juízo de retratação, apelação parcialmente provida, para determinar a não incidência do ICMS na base de cálculo do PIS, porém denegando o direito à compensação."

As impetrantes interpuseram, então, recurso especial e extraordinário. A União, por sua vez, interpôs recurso extraordinário.

A Vice-Presidência desta Corte determinou o sobrestamento do feito, até que fosse julgado o Tema 118 do Superior Tribunal de Justiça. Em face dessa decisão, as impetrantes interpuseram agravo interno, cujo provimento foi negado pelo órgão especial (f. 136-142 – ID 90418457).

Tendo havido julgamento do acórdão paradigma, a Vice-Presidência deste Tribunal tomou sem efeito a decisão que determinou o sobrestamento do feito, bem como encaminhou o processo a esta Turma Julgadora para o eventual juízo de retratação (f. 158 – ID 90418457).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032299-10.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: FARMINCO ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA, MULTIFARMA ORGANIZACAO FARMACEUTICA LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
Advogado do(a) APELANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

Retornamos os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, quanto à contrariedade do julgado como REsp 1.111.164/BA.

Determinou o acórdão anteriormente prolatado que não seria possível à impetrante obter a compensação pretendida porque não havia sido juntado aos autos nenhum comprovante de pagamento.

Ocorre que, em verdade, esse entendimento destoava da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Resp 1.111.164/BA), julgada sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Veja-se:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na Súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJ de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009) (grifei)

No mesmo sentido:

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

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

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espantar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada da providência somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada a autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, calculados na forma prevista no art. 3o., § 1o. da Lei 9.718/1998, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para garantir a compensação dos valores indevidamente recolhidos, limitando-os, todavia, àqueles devidamente comprovados nos autos.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao reconhecimento do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito necessário à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria preciso tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS, com base de cálculo prevista no art. 3o., § 1o. da Lei 9.718/1998, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

11. Recurso Especial da Contribuinte ao qual se dá parcial provimento, para reconhecer o direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, ainda que não tenham sido comprovados nos autos.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação." (REsp 1715256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019) (grifei)

Sendo assim, como as impetrantes buscam apenas a declaração do direito à compensação tributária, é suficiente a comprovação de que ocupam a posição de credoras tributárias, uma vez que os comprovantes dos recolhimentos indevidos serão exigidos apenas posteriormente, na esfera administrativa.

Quanto aos demais aspectos, o acórdão foi prolatado em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, e deve ser mantido tal como lançado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, **cabível o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.111.164/BA e dar integral provimento à apelação das impetrantes.**

É como voto.

BEHELENA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RESP 1.111.164/BA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVANTES DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. JUNTADA DESNECESSÁRIA. APELAÇÃO DAS IMPETRANTES INTEGRALMENTE PROVIDA.

1. Determinou o acórdão anteriormente prolatado que não seria possível à impetrante obter a compensação pretendida porque não havia sido juntado aos autos nenhum comprovante de pagamento.
2. Esse entendimento destoa da jurisprudência do STJ (REsp 1.111.164/BA), julgada sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73.
3. No caso em tela, como as impetrantes buscam apenas a declaração do direito à compensação tributária, é suficiente a comprovação de que ocupam a posição de credoras tributárias, uma vez que os comprovantes dos recolhimentos indevidos serão exigidos apenas posteriormente, na esfera administrativa. Precedentes do STJ.
4. Quanto aos demais aspectos, o acórdão foi prolatado em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, e deve ser mantido tal como lançado.
5. Apeleção das impetrantes integralmente provida, em juízo de retratação.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.111.164/BA e deu integral provimento à apelação das impetrantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025595-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VERA LUCIA PANCA FRANCO, ANGELO APARECIDO MANCINI, JOSE RUBENS MANCINI, VANDA MARIA MANCINI, CONCEICAO APARECIDA MANCINI GARDINI, JOAO BATISTA DA SILVA, ANDRE RENATO DA SILVA, JOAO DANIEL DA SILVA, IZILDINHA ISABEL MANCINI, SUELI CRISTINA MANCINI, JOAO MANOEL MANCINI, OLGA MATIAS SARGI, SIDNEIA MATIAS TAFURI, MARIA CRISTINA MATIAS PIVATO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025595-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VERA LUCIA PANCA FRANCO, ANGELO APARECIDO MANCINI, JOSE RUBENS MANCINI, VANDA MARIA MANCINI, CONCEICAO APARECIDA MANCINI GARDINI, JOAO BATISTA DA SILVA, ANDRE RENATO DA SILVA, JOAO DANIEL DA SILVA, IZILDINHA ISABEL MANCINI, SUELI CRISTINA MANCINI, JOAO MANOEL MANCINI, OLGA MATIAS SARGI, SIDNEIA MATIAS TAFURI, MARIA CRISTINA MATIAS PIVATO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União, em relação ao acórdão, assim ementado (ID de n.º 64147280):

"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. No caso dos autos, pretendemos autores, ora apelantes, a liquidação da sentença, oriunda de decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100, relacionados a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança.
2. O cumprimento de sentença deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.
3. Recurso de apelação desprovido."

A embargante alega que o acórdão padece de obscuridade e omissão, uma vez que:

- a) o acórdão é obscuro na parte que aventou que o cumprimento de sentença deveria se dar nos autos da Ação Civil Pública originária, sendo perfeitamente cabível a execução provisória, inclusive com posterior sobrestamento para atendimento da ordem de afetação do Tema 264/STF;
- b) o acórdão é omissivo, pois o acordo coletivo homologado pelo STF é matéria de ordem pública, que deve ser analisada.

Requer a análise das questões apresentadas, para fins de prequestionamento.

Foi determinada a intimação da embargada para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (ID de n.º 90213833).

A embargada não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025595-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VERA LUCIA PANCA FRANCO, ANGELO APARECIDO MANCINI, JOSE RUBENS MANCINI, VANDA MARIA MANCINI, CONCEICAO APARECIDA MANCINI GARDINI, JOAO BATISTA DA SILVA, ANDRE RENATO DA SILVA, JOAO DANIEL DA SILVA, IZILDINHA ISABEL MANCINI, SUELI CRISTINA MANCINI, JOAO MANOEL MANCINI, OLGA MATIAS SARGI, SIDNEIA MATIAS TAFURI, MARIA CRISTINA MATIAS PIVATO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do CPC em vigor. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta e. Turma.

In casu, o acórdão deixou claro que: O cumprimento de sentença deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.

Com relação aos prequestionamentos formulados pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor.

Por fim, divergindo a embargante do entendimento explicitado no acórdão combatido, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. *In casu*, o acórdão deixou claro que: O cumprimento de sentença deve ser deflagrado nos mesmos autos da ação de conhecimento originária, a qual se encontra suspensa perante o Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 626.307/SP), o que impossibilita a prossecução à fase executiva subsequente, ainda que provisória, restando, portanto, configurada a ausência de interesse de agir dos apelantes.
3. Com relação aos prequestionamentos formulados pela embargante, aplica-se o art. 1.025 do Código de Processo Civil em vigor.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022209-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: MAYKON ROCATELO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022209-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: MAYKON ROCATELO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA**, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal de nº 5000017-43.2019.403.6182, ajuizada em face de **MAYKON ROCATELO**, e em trâmite perante o Juízo da 10ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção da Judiciária de São Paulo/SP, por meio da qual foi indeferida a pesquisa e bloqueio de veículo automotor por meio do sistema RENAJUD.

A parte agravante alega em síntese que é desnecessário o esgotamento de diligências para que seja determinada a pesquisa de veículos por meio do sistema RENAJUD, e a utilização do referido instrumento visa a garantir maior efetividade e celeridade às execuções fiscais.

A parte agravada não possui advogado constituído nos autos, razão pela qual não foi intimada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022209-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A
AGRAVADO: MAYKON ROCATELO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A decisão agravada indeferiu a pesquisa e bloqueio de veículos automotores em nome da parte executada por meio do sistema RENAJUD.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça havia se firmado no sentido de que as providências judiciais só teriam lugar quando impossível ao interessado tomá-las por si só e, além disso, depois de exauridas as diligências ao seu alcance. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.”

(AgRg no REsp 1135568/PE, Relator Ministro João Otávio de Noronha, STJ - Quarta Turma, DJE 28/05/2010)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA. EXCEPCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO”.

1. A expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos.

2. Agravo regimental improvido. ”

(AgRg no REsp 595612/DF, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, STJ - Quarta Turma, DJE 11/02/2008, p. 00001)

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que para a utilização dos sistemas de informação conveniados aos tribunais não há a necessidade de esgotamento de diligências. Há, inclusive, recomendação do Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº 51, de 23/03/2015) para que as ferramentas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD sejam utilizadas para a determinação de constrição de bens.

Nesse sentido, vejamos os precedentes mais atuais sobre a temática:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução para prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen-Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou que “a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras”.

4. O STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacen-Jud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 17.8.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 1º/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 10/6/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 18/5/2015.

4. Recurso Especial provido. ”

(REsp 1723898/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJE 23/11/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMAS BACEN-JUD, RENAJUD OU INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a utilização dos sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD não estaria condicionada ao esgotamento de diligências.

2. Sendo assim, o Tribunal a quo, ao concluir pelo esgotamento de diligências para a utilização do sistema INFOJUD, decidiu em confronto com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJE 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE 1º/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 10/6/2015; REsp 1.522.678, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJE 18/5/2015.

3. Recurso especial a que se dá provimento. ”

(REsp 1703669/RJ, Relator Ministro OG FERNANDES, STJ - Segunda Turma, DJE 26/02/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. 1. Inicialmente, quanto à violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil de 1973, verifica-se que a parte recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de se pronunciar acerca das questões apresentadas nos Embargos de Declaração, o fazendo de forma genérica, sem desenvolver argumentos para demonstrar especificamente a suposta mácula. Incidência da Súmula 284 do STF.

2. No mais, discute-se nos autos sobre a possibilidade de deferimento de consulta aos sistemas Infojud e Renajud antes do esgotamento das diligências por parte da exequente.

3. Com relação ao tema, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que “[...] a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras”. O entendimento supramencionado tem sido estendido por esta Corte também à utilização dos sistemas Infojud e Renajud.

4. Recurso Especial parcialmente provido. ”

(REsp 1695998/ES, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJE 19/12/2017) (grifei)

O entendimento é aplicado nas execuções cíveis, tanto mais deve ser aplicado nas execuções fiscais, que tratam de créditos públicos, fiscais ou extrafiscais. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONSULTA AO SISTEMA INFOJUD. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS A FIM DE LOCALIZAR BENS DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 535, II, do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assim, é inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF.

2. A instância de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não emitiu juízo de valor sobre o art. 620 do CPC/1973 (princípio da menor onerosidade) e 185-A do CTN (cabimento da indisponibilidade dos bens).

3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. O acórdão recorrido consignou: “A questão centra-se na insatisfação das agravantes ante a decisão monocrática que negou seguimento ao Agravo de Instrumento, mantendo a decisão agravada que deferiu a penhora “on line” pelo sistema BACEN-JUD. (...) Quanto ao bloqueio dos depósitos bancários, não restou comprovado a natureza salarial dos valores bloqueados, sendo certo que a matéria não comporta mais discussão, pois em Recurso Repetitivo (STJ REsp I, 112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010), ficou sedimentado o entendimento da possibilidade da penhora “online” pelo sistema BACENJUD, sem a necessidade prévio exaurimento na busca de outros bens do executado, colacionando para tanto, julgados que perfilham este entendimento.” (fl. 614, e-STJ)

5. O Tribunal a quo está em consonância com o Superior Tribunal de Justiça que em precedente submetido ao rito do art. 543-C firmou entendimento segundo o qual é desnecessário o esgotamento das diligências na busca de bens a serem penhorados a fim de autorizar-se a penhora on-line (sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD), em execução civil ou execução fiscal. (AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJE 4/4/2017).

6. Recurso Especial não conhecido. ”

(REsp 1724422/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJE 22/05/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INFOJUD. INEXISTÊNCIA DE NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS BUSCAS POR BENS DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a utilização do sistema INFOJUD não está condicionada ao esgotamento de diligências.

2. Sendo assim, o Tribunal a quo, ao concluir pelo esgotamento de diligências para a utilização do sistema INFOJUD, decidiu em confronto com a jurisprudência desta Corte.

3. Recurso Especial provido para permitir a utilização do sistema INFOJUD independentemente do esgotamento de diligências.”

(REsp 1667529/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 29/06/2017) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, contra decisão que indeferiu pedido de consulta, por meio do sistema Infojud, de informações patrimoniais existentes em nome do executado.

3. O Tribunal a quo deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento restringindo acesso apenas ao BacenJud.

4. Contudo, esclareça-se que esta "Corte, em precedentes submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual é desnecessário o esgotamento das diligências na busca de bens a serem penhorados a fim de autorizar-se a penhora on line (sistemas BACEN-JUD, RENAJUD ou INFOJUD), em execução civil ou execução fiscal". (AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/4/2017) (grifo acrescentado).

5. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17/8/2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 1/7/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/6/2015; REsp 1.667.420/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 14/6/2017; AgInt no REsp 1.619.080/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 19/4/2017; AgInt no REsp 1.184.039/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/4/2017; REsp 1.347.222/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 2/9/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/5/2015, e REsp 1.582.421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016.

6. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

7. Recurso Especial parcialmente provido.”

(REsp 1735675/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, STJ - Segunda Turma, DJe 23/11/2018) (grifei)

A utilização dos sistemas INFOJUD, BACENJUD e RENAJUD, para localização do devedor e seus bens e determinação de constrição eletrônica de bens e ativos financeiros, é de grande valia, haja vista que as pesquisas são realizadas de forma célere, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais, resultando em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor a receber o que lhe é devido.

Por fim, com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução para prestigiar o princípio da efetividade da execução, o que foi mantido pelo novo Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente às execuções fiscais, nas quais tal princípio tem uma relevância ainda maior.

Nesse contexto, merece reforma a decisão agravada, para o fim de determinar a pesquisa por meio do sistema RENAJUD, e que possam ser encontrados bens de propriedade da parte executada para o adimplemento do crédito, tendo em vista que a execução fiscal não se encontra garantida até o momento. Além de tudo quanto pontuado, ressalte-se que a pesquisa por meio do sistema RENAJUD é realizada justamente para que possam ser encontrados bens passíveis de penhora, não havendo motivo para que se exija a indicação do veículo sobre qual deverá recair a constrição.

Assim, ao menos em exame de cognição sumária, própria do agravo de instrumento, deve ser acolhido o pleito da recorrente.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RENAJUD. INDICAÇÃO DE VEÍCULO. DESNECESSIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A decisão agravada determinou a pesquisa e bloqueio de veículos automotores em nome da parte executada, ora agravante, por meio do sistema RENAJUD, e, em decorrência da medida, todos os veículos da executada foram constrições.

2. Há recomendação do Conselho Nacional de Justiça (Recomendação nº 51, de 23/03/2015) para que as ferramentas BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD sejam utilizadas para a determinação de constrição de bens.

3. Merece reforma a decisão agravada, para o fim de determinar a pesquisa por meio do sistema RENAJUD, e que possam ser encontrados bens de propriedade da parte executada para o adimplemento do crédito, tendo em vista que a execução fiscal não se encontra garantida até o momento. Além de tudo quanto pontuado, ressalte-se que pesquisa é justamente para que possam ser encontrados bens passíveis de penhora, não havendo motivo para que se exija a indicação do veículo sobre qual deverá recair a constrição.

4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5012471-78.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIDAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ARIELA SZMUSZKOWICZ - SP328370, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO SP

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Unidas S/A** em face do acórdão de ID nº 4212186, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS PELO DECRETO Nº 8.426/15. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/04. CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. INFRINGÊNCIA ÀS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. DEDUTIBILIDADE DAS DESPESAS FINANCEIRAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Primeiramente, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o texto constitucional passou a abarcar a receita como hipótese de incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que faturamento e receita só passaram a ser sinônimos antes do aludido marco temporal.

2. Sendo assim, com a edição das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, a instituição do PIS e da COFINS passaram a prever como hipótese de incidência a totalidade de receitas, incluindo-se, portanto, as receitas financeiras, razão pela qual a alegação de que as aludidas contribuições só podem recair sobre a parcela conceituada como faturamento, padece de supedâneo normativo e interpretativo. Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal.

3. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

4. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei nº 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

5. A Lei nº 10.865/04, art. 37, revogou a possibilidade de creditamento, opção política não passível de exame pelo Judiciário, porquanto inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

6. O art. 195, alínea b, da Constituição Federal institui como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, determinando as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas no mês de incidência. Destarte, o Decreto nº 8.426/2015 será aplicável às receitas financeiras obtidas após sua vigência, em nada interferindo a data em que firmado o negócio jurídico.

7. No que pertine ao princípio da isonomia, reforça-se que o artigo 195, § 12, da Constituição Federal estabelece que a lei estabelecerá os setores da atividade econômica nas quais será adotada o regime não-cumulativo. Desta feita, não há o que se falar em tratamento anti-isonômico em relação às atividades elencadas pela legislação ordinária, que devem atender a um ou outro regime.

8. Portanto, por se tratar de regime de tributação disposto na Constituição Federal como passível de diferenciação em relação ao setor da atividade em que atua, não há o que se falar em desrespeito ao princípio isonomia.

9. Finalmente, não se pode admitir de dedução dos valores decorrentes das despesas financeiras com as receitas daquela espécie, para fins de apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS. Isto porque não se confunde a hipótese de incidência destas contribuições com a da CSLL.

10. Destarte, o que a apelante pretende é a alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS, para que recaia unicamente sobre o lucro financeiro, demonstrando-se inviável esse reconhecimento, haja vista que a própria Constituição Federal delimita que a base de cálculo destas contribuições é a receita.

11. Recurso de apelação desprovido.”

A embargante alega, em síntese, que as receitas financeiras não se configuram como faturamento, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre a referida parcela, sendo certo que além da mácula acima anotada, a majoração das alíquotas por decreto também inquina a mencionada tributação.

Indica que opõe o recurso para fins de prequestionamento.

Devidamente intimada, a União propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012471-78.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIDAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ARIELA SZMUSZKOWICZ - SP328370, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SAO PAULO SP

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, não existe qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a decisão é devidamente clara ao dispor que é plenamente possível a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, após a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 e a edição das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, que estipularam a receita como base de cálculo das mencionadas contribuições em detrimento da possibilidade anterior, que abrangia apenas o faturamento. Veja-se, por oportuno, excerto do voto (ID nº 3341844):

“Primeiramente, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o texto constitucional passou a abarcar a receita como hipótese de incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que faturamento e receita só passaram a ser sinônimos antes do aludido marco temporal.

Sendo assim, com a edição das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, a instituição do PIS e da COFINS passaram a prever como hipótese de incidência a totalidade de receitas, incluindo-se, portanto, as receitas financeiras, razão pela qual a alegação de que as aludidas contribuições só podem recair sobre a parcela conceituada como faturamento, padece de supedâneo normativo e interpretativo. Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal:

‘APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS DE PIS/COFINS. DECRETO 8.426/15: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE PLENAS. PARÂMETROS INSTITUÍDOS PELAS LEIS 10.865/04, 10.637/02 E 10.833/03. NOVAS ALÍQUOTAS INCIDENTES SOBRE RECEITAS AUFERIDAS APÓS A PRODUÇÃO DE EFEITOS DO DECRETO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO REFERENTE A INCIDÊNCIA EM RECEITAS FINANCEIRAS PELO REGIME NÃO CUMULATIVO: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES. SENTENÇA MANTIDA.

1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente. Por força da autorização concedida pelo art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto nº 5.164/2004, que estipulou a alíquota zero para o PIS/COFINS incidentes sobre as receitas financeiras. O benefício da alíquota zero foi ratificado pelo Decreto nº 5.442/2005. Após sua revogação pelo Decreto nº 8.426/2015, com efeitos vigentes a partir de 1º de julho de 2015, restabeleceu-se a tributação, com alíquotas positivas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS); ou seja, assim o fazendo em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência. Por isso, não há que se falar em aumento de tributação sem lei, atendendo o novo decreto ao disposto na Lei nº 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º (‘o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da cofins incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar’), mantendo a tributação cogitada nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas delimitados. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale recordar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para instituir ou aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto nº 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal.

2. O art. 195, b, da CF, após alteração promovida pela EC 20/98, institui como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, precisando as Leis 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas, e assim permitindo sua incidência sobre receitas financeiras.

3. Nos termos do art. 195, § 12, a Constituição ao prever a não cumulatividade para as contribuições incidentes sobre a receita e o faturamento, deixou ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O Judiciário não é legislador positivo: não lhe cabe alterar os critérios preconizados pela lei para os favores fiscais (STF: ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 - RE 933337 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016).

4. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a revogação de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada à época, desde que cancelada por lei. Seria vedada somente a revogação por completo do creditamento, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. O fato de a Lei 10.865/04 ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras insere-se na primeira hipótese acima elencada, traduzindo opção política não passível de exame pelo Judiciário, até porque inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

5. A situação é de inocorrência do fenômeno de majoração das alíquotas, tendo havido somente o retorno ao cenário dos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, ou seja, dentro dos limites previamente determinados em lei, encontrando-se o Decreto nº 8.426/15 em perfeita consonância com o princípio da legalidade, sendo inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN. Nesse sentido é a firme posição desta Turma. Precedentes.’

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 365623 - 0016382-57.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 05/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2017) grifei.”

In casu, o acórdão delimitou que não há infringência ao princípio da legalidade, pois todos os elementos da regra matriz de incidência tributária já se encontram definidos na norma instituidora do tributo, bem como não há delegação ao Poder Executivo para fixar as alíquotas, haja vista que existe a autorização legislativa para o manejo do patamar já disposto na lei.

Para corroborar o acima explicitado, trago, por oportuno, excerto do voto que trata da questão (ID nº 3341844):

“Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.”

O que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. De fato, inexistiu qualquer vício no acórdão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
2. Fora devidamente consignado que a ideia de faturamento, como hipótese de incidência das contribuições em comento, é apenas aplicável para a legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, sendo certo que a legislação posterior atinente à matéria, pode e deve utilizar-se da receita como hipótese de incidência, por expresse comando Constitucional.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033980-05.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NILCE CLEIRE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DA CRUZ - SP50933
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033980-05.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NILCE CLEIRE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DA CRUZ - SP50933
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em Ação Anulatória de Débito Tributário, com pedido de liminar, interposta por **Nilce Cleire Fernandes** em face da **União**, requerendo, em síntese, a desconstituição do débito fiscal relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-base de 1998, constituído por meio de lançamento de ofício, nos termos do Auto de Infração lavrado em 17.06.2002, e Processo Administrativo nº 19515.000060/2002-21.

O pedido liminar foi indeferido (Id 90303090, p. 77-79).

Na sentença, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, conforme art. 269, I, do CPC/73 (Id 90427226, p. 12-19).

A autora interpôs recurso de apelação (Id 90427226, p. 24-31), aduzindo, em síntese, que:

a) a apelante é uma senhora idosa (setenta anos de idade), simples, solteira, beneficiária do INSS com aposentadoria de um salário mínimo mensal, sem qualquer conhecimento fiscal-tributário, que não possui quaisquer outros bens a não ser a "meação da casa simples de moradia onde reside", na periferia da zona norte da capital, com economias amealhadas ao longo de mais de cinquenta anos de árduo trabalho, declaradas ao Fisco, e que ainda executa trabalho pessoal de natureza informal;

b) conforme extrato em anexo, e certidão juntadas aos autos, exceto esse "absurdo e abusivo lançamento que o Fisco pretende imputar-lhe (ano base 1998), está rigorosamente em dia com suas obrigações com o Imposto de Renda" (Id 90427226, p. 27);

c) cerceamento de defesa a partir do momento em que o Juízo *a quo* determinou a especificação de provas, sem, contudo, apreciá-las embora especificadas – era justamente por meio de prova testemunhal que a apelante pretendia demonstrar o seu perfil, a ausência de sinais exteriores de riqueza, que não é a pessoa que auferiu, em 1998, R\$ 50.000 (cinquenta mil reais) por mês;

d) considerando que a apelante mantém um micro e informal negócio, o Fisco deveria, ao imputar eventual omissão, levar em consideração o patrimônio ou saldo anterior e receitas menos custos (= lucro apurado ou base de cálculo), jamais somar apenas os depósitos (R\$ 623.442,94), aplicando na soma um coeficiente qualquer (64,2128628%) e chegar ao resultado apontado (R\$ 400.330,56), imputando esse resultado como base de cálculo para constituição do crédito tributário, sem levar em consideração o patrimônio já existente no ano precedente de 1997 – tal coeficiente destoa daqueles determinados pelo Fisco para apuração de resultado através do lucro presumido ou mesmo arbitrado;

e) uma pessoa que tenha dez mil reais disponíveis em conta corrente e faça diversas movimentações em razão da natureza de seu negócio, por meio de depósitos e retiradas, pode chegar a um movimento de depósitos muito maior ao capital, sem que isso constitua receita tributável – o critério utilizado pelo Fisco padece de vício, devendo ser anulado por meio de desconstituição do crédito tributário;

f) subsidiariamente, caso a geratriz do auto de infração tenha sido a CPMF para apuração da base de cálculo do ano de 1998, aduz que a Lei nº 9.311/96 vedava, o que somente foi modificado como advento da Lei nº 10.174 – ilegitimidade da aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001;

g) ainda que assim não fosse, somente o valor da CPMF não se presta à apuração da base de cálculo;

h) para que o Fisco tenha acesso às informações bancárias, imprescindível autorização judicial ou autorização expressa do interessado, que no caso, foi dada mediante ameaça e constrangimento);

i) o suposto “rendimento do trabalho com vínculo empregatício”, no valor de R\$ 15.103,00 (f. 537) não corresponde à realidade, pois a apelante está aposentada desde o ano de 1985 (f. 165), e não exerceu qualquer atividade com vínculo empregatício desde então;

j) a apelante justificou a movimentação, demonstrando que a somatória dos depósitos não se refere à omissão de receita passível de tributação;

k) o procedimento fiscal somente foi iniciado no ano de 2001, três anos após a ocorrência do fato gerador.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, deixou de se manifestar quanto ao mérito (Id 90427226, p. 95-100).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033980-05.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NILCE CLEIRE FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DA CRUZ - SP50933
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos autos refere-se à anulação do débito relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-base de 1998, constituído por meio de lançamento de ofício, nos termos do Auto de Infração lavrado em 17.06.2002, e Processo Administrativo nº 19515.000060/2002-21.

Da análise dos autos, verifica-se que foi lavrado Auto de Infração em nome da autora referente a Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário de 1998 (Id 90303089, p. 123-126), tendo em vista omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósitos bancários ou investimento, mantidas em instituição financeira, em relação às quais a titular (contribuinte), regularmente intimada (Id 90303069, p. 76), não comprovou a origem dos recursos.

Assim, com base em documentos oriundos de instituição financeira (Id 90303069, p. 70-75 e Id 90303069, p. 28-67), elaborou-se o demonstrativo de receitas omitidas, que fundamentou o Auto de Infração (Id 90303089, p. 123-126).

Na petição inicial, a autora narra ser uma senhora idosa, solteira, beneficiária do INSS com aposentadoria no valor de um salário mínimo mensal, sem qualquer conhecimento fiscal-tributário, que não possui quaisquer outros bens a não ser a meação da casa simples onde reside, na periferia da zona norte da capital, com economias amalhadas ao longo de mais de cinquenta anos de trabalho, devidamente declaradas ao Fisco, e que ainda executa trabalho pessoal de natureza informal (venda de roupas e alguns empréstimos a amigos).

Alega a autora que após a chegada das informações emitidas pelos bancos, a Receita Federal lavrou Auto de Infração, cujo valor em 31.05.2002, perfazia o montante de R\$ 247.740,56 (duzentos e quarenta e sete mil, setecentos e quarenta reais e cinquenta e seis centavos) (Id 90303089, p. 123) em razão da omissão de rendimentos mantidos nas instituições financeiras.

Houve sentença de improcedência do pedido do autor (f. 620-623).

No caso, a fiscalização fazendária apurou movimentação financeira incompatível com os rendimentos pelo contribuinte (Operação CPMF), e intimou a parte autora, via AR, em 26.03.2001 (Id 90303069, p. 76), a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas correntes (Id 90303089, p. 50-71), dando início à Fiscalização e Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº 0813400 200100.600-2, de 22.03.2001.

Conforme consta no Termo de Verificação Fiscal (Id 79-80), em 30.04.2001, a contribuinte entregou autorização endereçada às Instituições Financeiras autorizando a entrega dos extratos de conta corrente,

Nos ofícios endereçados às autoridades fiscais, a apelante alegou que os créditos/depósitos se referem a depósitos efetuados em sua conta corrente decorrentes do movimento relativo a atividade comercial exercida informalmente, porém não apresentou qualquer documento comprovando a origem dos recursos/depósitos, nem explicou como seria possível que movimentação tão vultuosa (R\$ 623.442,94 – seiscentos e vinte e três mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos) tivesse possibilitado um ganho mensal de apenas R\$ 1.050,00 (um mil e cinquenta reais), conforme declarado.

Assim, a falta de comprovação da origem dos créditos/depósitos configura, de fato, omissão de rendimentos, permitindo o lançamento do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

(...)

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. TEMA CONSTITUCIONAL NÃO APRECIÁVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITA S. CARACTERIZAÇÃO. ART. 42, DA LEI N. 9.430/96.

(...)

3. A jurisprudência das Turmas de Direito Público deste STJ pacificou o entendimento no sentido de que, não identificados os valores creditados na conta bancária do contribuinte, há presunção legal no sentido de que estes valores lhe pertencem, sujeitos, portanto, à incidência do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, mediante a caracterização de omissão de receitas. Precedentes: AgRg no REsp 1370302/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 05.09.2013; REsp 792812/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.03.2007; REsp 1237852/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011; AgRg no REsp 1072960/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 02.12.2008.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467230/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. TEMA CONSTITUCIONAL NÃO APRECIÁVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITA S. CARACTERIZAÇÃO. ART. 42, DA LEI N. 9.430/96.

(...)

3. A jurisprudência das Turmas de Direito Público deste STJ pacificou o entendimento no sentido de que, não identificados os valores creditados na conta bancária do contribuinte, há presunção legal no sentido de que estes valores lhe pertencem, sujeitos, portanto, à incidência do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, mediante a caracterização de omissão de receita s. Precedentes: AgRg no REsp 1370302/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 05.09.2013; REsp 792812/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.03.2007; REsp 1237852/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011; AgRg no REsp 1072960/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 02.12.2008.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467230/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. QUEBRADA DE SIGILO FISCAL PELA FAZENDA NACIONAL. POSSIBILIDADE. LANÇAMENTO COM BASE NOS DADOS BANCÁRIOS. NULIDADE DA INTIMAÇÃO EDITALICIA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. VALIDADE.

- No que tange a quebra do sigilo fiscal por parte da Fazenda Nacional na sua atuação como autoridade tributária, a 1ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei n° 8.021/1990 e pela Lei Complementar n° 105/01, normas procedimentais de aplicação imediata.

- Referido julgamento, esclareceu que a Lei Complementar n° 105/01 revogou expressamente o artigo 38 da Lei n° 4.595/64, que previa a quebra do sigilo bancário apenas mediante autorização judicial.

- Pontuou, ainda, que a Lei n° 9.311/96, a qual instituiu a CPMF, determinou que as instituições financeiras por ela responsáveis prestassem informações diretamente à Secretaria da Receita Federal sobre a identificação dos contribuintes e dos valores das operações efetuadas, vedando, no entanto, a utilização de tais dados para a constituição do crédito relativo a outras contribuições ou impostos.

- Por fim, a título definitivo, a questão foi resolvida pelo Excelso Pretório por meio de repercussão geral no RE 601314, no qual aquela Corte Superior entendeu pela plena validade de tal procedimento por parte da autoridade fiscal, independentemente a fatos geradores posteriores ou anteriores a sua vigência.

- No tocante ao lançamento tributário, a jurisprudência da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça inaugurou entendimento no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e possibilidade da autuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n° 8.021/90 e Lei Complementar n° 105/01, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

(...)

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451254 - 0026710-52.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3: 23/03/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS. ART. 42 DA LEI N.º 9.430/1996. OMISSÃO DE RECEITA. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SÚMULA N.º 182 DO TFR. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso vertente, a Secretaria da Receita Federal, ao cruzar as informações da declaração de imposto de renda com a movimentação financeira decorrente da CPMF recolhida pela apelada, instaurou o Mandado de Procedimento visando a verificar omissão de rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício, tendo lavrado o correspondente auto de infração, em 25/02/2004, no qual se apurou o crédito tributário.

2. Dispõe o art. 42 da Lei n.º 9.430/1996 que caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

3. Embora a regra inserta no art. 333, I e II do CPC, vigente à época, seja clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, a apelada não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.

4. Concedido ao autor, ora apelado, o prazo de 40 (quarenta) dias para a apresentação de planilha de valores, com indicação objetiva e pertinente dos lançamentos a que se refere a inicial (entradas e saídas dos recursos), apontando-se as datas respectivas, sob pena de preclusão da prova pericial, este permaneceu inerte, não havendo que se falar, assim, em cerceamento de defesa.

5. Nem se alegue a aplicação da Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos segundo a qual é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários, sob o argumento de que o lançamento se estrutura exclusivamente nos dados dos extratos, uma vez que a jurisprudência do E. STJ já é assente no sentido de que a novel legislação tributária fez com que a aludida súmula perdesse a sua eficácia.

(...)

7. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1561376 - 0007109-97.2005.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3: 29/11/2017)

"APELAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA PELA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA APRESENTADA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182 DO TFR QUE PERDEU EFICÁCIA FRENTE À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA SUPERVENIENTE (NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ). JUSTIFICATIVA APRESENTADA PELO CONTRIBUINTE NÃO COMPROVADA. PROVA ESSENCIALMENTE DOCUMENTAL - NÃO PRODUZIDA PELO APELANTE - EM CASO ONDE ERAM DESNECESSÁRIOS OUTROS MEIOS DE PROVA. ILICITUDE DA PROVA NÃO CONFIGURADA: OS EXTRATOS BANCÁRIOS USADOS PELO FISCO EM ARBITRAMENTO FORAM OFERTADOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE APÓS INTIMAÇÃO FISCAL. RE 601.314/SP. LEGALIDADE DA MEDIDA CAUTELAR ENQUANTO AINDA NÃO CONSTITUÍDO EM DEFINITIVO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA ESSE FIM.

1. A existência de crédito tributário objeto de auto de infração em monta superior a 30% do patrimônio conhecido do contribuinte baliza o pleito cautelar, nos termos do inciso VI do art. 2º da Lei 8.397. Após intimação fiscal e apresentação de extrato bancário pormenorizado referente ao ano-calendário de 2005, identificou-se movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados para aquele ano e, ausente justificativa fundamentada para tanto, promoveu-se o arbitramento dos rendimentos omitidos e o lançamento de imposto de renda e multas no valor de R\$ 2.754.042,20.

2. Afasta-se de pronto a tese de que o lançamento viola o teor da Súmula 182 do TFR, cujos dizeres se transcreve: "É ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários". Isso porque o verbete sumular perdeu sua eficácia diante da legislação tributária superveniente, que passou a admitir como critério para a caracterização da omissão de rendimentos a existência de movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados e não justificada pelo contribuinte. Precedentes do STJ.

3. O apelante não se desincumbiu do ônus probatório quanto à alegação de que utilizou sua conta corrente para movimentações financeiras atinentes a empresa da qual é sócio, a qual tinha sobre ela bloqueio judicial; limitou-se a apresentar em sede administrativa apenas cópias de algumas duplicatas emitidas pela empresa e de cheques emitidos pelo apelante em pagamento de contas da empresa, bem como livro caixa não devidamente registrado, o que, por si só, não tem o condão de atestar a utilização de sua conta corrente como meio para movimentar o caixa da empresa.

4. Não trazendo a apelante ao menos indício probatório acerca do alegado nos autos ou sequer especificando meio de prova a ser produzido, de resto desnecessário - em sendo a prova essencialmente documental -, com razão o juízo de Primeiro Grau procedeu ao julgamento da lide, não importando tal procedimento em violação à ampla defesa e ao contraditório ou à previsão do art. 9º, par. único, da Lei 8.397/92.

5. A alegação de ilicitude da prova obtida para a lavratura do auto de infração - por importar em violação ao sigilo bancário - padece de qualquer fundamento frente ao fato de que os extratos bancários foram disponibilizados pelo próprio apelante em resposta à intimação fiscal. Ainda, o Pleno do STF, ao apreciar o RE nº 601.314/SP, concluiu que a atuação fiscalizatória traçada nos arts. 5º e 6º da LC nº 105/01 e em seus decretos regulamentadores (Decretos nº 3.724/2001 e nº 4.489/2002) não encerrava vício de inconstitucionalidade, mas ao contrário, era o pleno cumprimento dos comandos constitucionais.

(...)"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1783368 - 0000407-89.2011.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3: 10/10/2017)

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - AUTO DE INFRAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO LEGAL DE ILÍCITO FISCAL - LEIS Nº 8.021/90, ART. 6º, e 9.430/96, ART. 42 - SÚMULA Nº 182 DO TFR - INAPLICABILIDADE.

(...)

1. Imposto de Renda lançado com base em depósitos bancários não declarados. Sinais exteriores de riqueza.

2. Da leitura do art. 6º da Lei nº 8.021/90 (com a alteração perpetrada pela Lei nº 9.430/96), extrai-se ser legítima a atuação fiscal por omissão de rendimentos nos casos em que o contribuinte, regularmente notificado, não obtém êxito em justificar a origem de valores depositados em conta-corrente.

3. Hipótese em que não incide o entendimento cristalizado no verbete da Súmula nº 182 do extinto TFR, editada com supedâneo em outro contexto legislativo. Precedentes do C. STJ.

4. In casu, o contribuinte não logrou demonstrar, de forma tempestiva, mediante documentação hábil e idônea, a origem e destinação da movimentação efetivada em sua conta bancária. Observância ao art. 6º, § 3º, da Lei nº 8.021/90."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 268100 - 0022695-54.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 24/11/2011, e-DJF3: 01/12/2011)

Em sede de apelação, a autora sustentou, em síntese, o cerceamento de defesa, a violação de seu sigilo bancário, além da ilegalidade da cobrança, cuja origem decorreu de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda por meio de depósitos em conta corrente verificados em consulta a extratos bancários, indevida utilização de dados relativos à CPMF e a ilegitimidade da aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001.

Com efeito, como julgamento do RE 601.314/SP na sistemática da repercussão geral prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, a questão do sigilo bancário foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal.

Referido julgado assim dispôs:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".

7. *Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN".*

8. *Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

(RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016) (grifei)

No mesmo sentido, o REsp 1.134.665/SP:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001." 17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009;

AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel.

Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1134665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) (grifei)

Cumpra traçar um breve histórico legislativo acerca do embate entre o sigilo bancário e o dever de prestar informações ao Fisco.

O artigo 38, §5º, da Lei 4.595/65, em sua redação original, admitia que os agentes fiscais procedessem a exames de documentos bancários dos contribuintes após a instauração de processo, e apenas e tão somente quando fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente:

"Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados (...)

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. (Revogado pela Lei Complementar nº 105, de 10.1.2001)

Posteriormente, o artigo 8º, parágrafo único, da Lei 8.021/90, passou a possibilitar ao Fisco o acesso aos documentos bancários logo após a instauração de procedimento fiscal. *In verbis*:

"Art. 8º **Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.**

Parágrafo único. As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art. 7º." (grifei)"

Em um momento subsequente, a Lei 9.311/96, que instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, atribuiu à Secretaria da Receita Federal a incumbência de requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros bancários, desde que resguardado o sigilo das informações prestadas.

Conforme redação dada pela Lei 10.174/01:

"Art. 11. **Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.**

§ 1º **No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.**

§ 2º (...)

§ 3º **A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (Redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001)" (grifei)**

O artigo 6º da Lei Complementar 105/2001, por seu turno, corroborou o disposto na Lei 9.311/96, prevendo que:

"Art. 6º **As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente (Regulamento).**

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

O artigo 197, II, do Código Tributário Nacional, de outra parte, determina que as instituições financeiras, mediante intimação escrita, prestem à autoridade administrativa informações bancárias:

"Art. 197. **Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:**

(...)

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;"

Da análise da legislação pertinente ao tema, por conseguinte, verifica-se que ao Fisco é vedada a divulgação de dados bancários dos contribuintes.

Não está a autoridade administrativa, no entanto, impedida de analisar, no âmbito do processo administrativo fiscal, os documentos bancários dos contribuintes, uma vez que essa é uma das atribuições inerentes a suas funções.

Como, todavia, a legislação admite o acesso da autoridade administrativa a documentos bancários sem exigir a prévia autorização judicial para tanto, diversas ações foram ajuizadas impugnando tal disposição.

Nesses termos, o Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 601.314 - em sede de repercussão geral submetida à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil - pacificou o entendimento no sentido de que o artigo 6º da Lei Complementar 105/01 e a Lei 10.174/01 não contêm inconstitucionalidades, e que não violam nem o direito ao sigilo bancário nem o princípio da irretroatividade das leis tributárias.

De fato, a Lei Complementar 105/01 estabelece requisitos objetivos ao traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; ademais, a Lei 10.174/01 possui caráter instrumental, nos termos do artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

Assim, resta pacificado o entendimento de que o sigilo fiscal e o bancário não têm caráter absoluto e, dessa forma, não se identifica qualquer nulidade no procedimento fiscal adotado pelo Fisco, a partir das informações de movimentação financeira dos contribuintes.

Evidente que as informações bancárias e financeiras devem ser utilizadas pela autoridade administrativa apenas para fiscalizar o correto cumprimento da legislação tributária, nos termos do artigo 198 do Código Tributário Nacional, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGO 198 §3º, I, DO CTN. DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS. REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. LEI COMPLEMENTAR 104/2001. COMPARTILHAMENTO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. IMPARCIALIDADE. PROVISORIEDADE DA CAPITULAÇÃO JURÍDICA DADA AOS FATOS. DOLO. VIA INADEQUADA. I - O sigilo fiscal não pode ser oposto à Receita Federal, que tem o dever de apurar no âmbito de suas atribuições as denúncias de sonegação de impostos e apurar eventuais inconsistências entre o patrimônio e a renda declarados dos contribuintes para fins fiscais, inclusive de seus funcionários. II - O artigo 198, §3º, I, do Código Tributário Nacional, com a redação que lhe foi conferida pela Lei Complementar nº 104/2001, autoriza a divulgação de informações fiscais sigilosas na hipótese de representação fiscal para fins penais. III - Portanto, a princípio, admite-se o compartilhamento de informações no interesse da administração pública. IV - É certo que o artigo 198 do CTN, alterado pela LC 104/01, veda à Fazenda Pública ou seus servidores a divulgação das informações obtidas em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros, inclusive a respeito da natureza e o estado de seus negócios ou atividades, estas devem ficar preservadas sobre o manto do sigilo fiscal, sob pena de responsabilidade penal e administrativa do servidor. O parágrafo 3º do citado artigo traz as exceções, mencionando a possibilidade de divulgação das informações relativas a representações fiscais para fins penais. V - Com a nova Lei, o sigilo fiscal que antes só podia ser quebrado mediante ordem judicial e no interesse da justiça, foi abrandado, permitindo que, além da requisição judicial, a própria autoridade administrativa, no interesse da administração pública, solicite as informações ao Fisco, e desde que o faça por processo regularmente instaurado, exigindo que a entrega das informações seja efetuada pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, a fim de formalizar a transferência das informações e assegurar a preservação do sigilo. VI - A Lei Complementar nº 104, editada em 10 de janeiro de 2001, alterou a o Código Tributário Nacional - CTN, introduzindo no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade de intercâmbio de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública, para fins de fiscalização e investigação de atividades relacionadas com a prática de ilícitos, sem, contudo, caracterizar violação do dever de sigilo. VII - Ao mesmo tempo que o CTN assegura à autoridade administrativa amplos poderes de investigação sobre bens, venda, negócios, atividades financeiras e econômicas do contribuinte, impõe-lhe o dever legal de preservar estas informações, mantendo o sigilo fiscal, conforme se colhe do artigo 198, VIII - Colhe-se dos autos que as informações foram fornecidas pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional, como visto, órgãos autorizados e incumbidos, no curso de procedimento administrativo, de comunicar às autoridades competentes eventuais crimes fiscais e a fornecer a documentação necessária para comprovar tais alegações, inclusive extratos bancários, conforme determina o art. 8º da Lei n. 8.021/90 e o art. 1º, § 3º, da Lei Complementar n. 105/2001. IX - Na anterior redação do Código de Processo Penal, uma vez recebida a denúncia, o juiz haveria, necessariamente, de impulsionar o feito até a sentença final, situação que se modificou com o advento da Lei nº 11.719/08, porquanto possível ao magistrado, até mesmo, absolver o réu sumariamente em algumas situações (Código de Processo Penal, artigo 397). X - A provisoriedade da capitulação jurídica dada aos fatos é inquestionável, e o réu se defende dos fatos narrados na denúncia. XI - A questão do dolo demanda dilação probatória, não sendo o writ a via adequada. XII - Ordem denegada."

(HC 00391516520114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3:28/06/2012) (grifei)

"TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL COMPROVADO. 1. Comprovados o início de procedimento fiscal e a necessidade das informações solicitadas ao exercício da atividade de fiscalização, admite-se seja a instituição financeira compelida a prestar informações sobre a movimentação bancária de seus clientes, nos termos do art. 38, §§ 5º e 6º da Lei nº 4.595/65. 2. Tendo o auto de infração sido lavrado diante da recusa de prestar as informações requeridas pela autoridade fiscal em ofício DRF/SP/SUL nº 065/94 com a finalidade de instruir o procedimento fiscal indicado, afigura-se legítima a imposição da multa prevista no artigo 7º, § 1º da Lei n. 8.021/90. 3. Mantida a procedência do pedido em relação ao ofício para o qual não consta a existência de procedimento administrativo em curso." (REOMS nº 20000399070281, REOMS nº 210724, TRF3, Sexta Turma, Relator: Mairan Maia, DJF3:14/09/2009)

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXIGÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO § 1º DO ARTIGO 7º DA LEI Nº 8.021/90.

1- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas. Sob esse raciocínio, a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos não impede a ação de fiscalização da autoridade tributária, nos precisos termos do artigo 145, §1º, da Constituição Federal. Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Exegese do artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.

2- De acordo com o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105, de 10.1.2001, a prestação de informações e esclarecimentos não era reservada ao Poder Judiciário. Poderiam ser examinados os dados dos contribuintes pelas autoridades fiscais quando houvesse processo instaurado e os mesmos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente, podendo ainda ser exigida a prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, desde que conservadas as informações em sigilo. Ou seja, mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 105/01, o sigilo compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco, em procedimento administrativo de fiscalização.

3- No caso dos autos, restou comprovada a instauração de atividade fiscalizatória contra os contribuintes correntistas da impetrante, a fim de verificar o fiel cumprimento das obrigações tributárias previstas na legislação do Imposto de Renda. Neste passo, sendo o auto de infração lavrado contra a impetrante decorrente da recusa ao fornecimento das informações requeridas pela autoridade fiscal, é legítima a imposição da multa prevista no § 1º do artigo 7º da Lei nº 8.021/90.

4- Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 30/11/2007, p. 759) (grifei)

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO FISCAL - FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES. Apesar de constitucionalmente tutelado, o sigilo bancário não constitui direito absoluto não prevalecendo em face do interesse público, como reiteradamente decidido pelos Tribunais pátrios. A quebra do sigilo bancário em questão pressupõe início de procedimento fiscal instaurado contra o contribuinte. O "Termo de Início de Ação Fiscal" encaminhado à impetrante retrata início de procedimento fiscal instaurado contra o responsável tributário com o intuito de análises dos fluxos de renda do patrimônio da empresa para os seus acionistas e terceiros comprometidos com as operações objeto de investigação. O C. Supremo Tribunal Federal decidiu não constituir ofensa ao estatuído no art. 5º, incisos X e XII, do texto constitucional, a quebra do sigilo bancário (PET 577- (QO-DF), RTJ 148/366), bem como ter sido o art. 38 da Lei n.º 4.595/64, recepcionado pela atual ordem constitucional, ao julgar o RE 219.780-5/PE. A atividade fiscalizatória da autoridade decorre ex vi legis, possuindo, outrossim, o dever de sigilo quanto aos dados a que tem acesso, estando, assim, preservada a privacidade do contribuinte, ex-vi do artigo 198 do Código Tributário Nacional, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar nº 104/01." (AMS 07041395719944036106, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3:08/02/2010) (grifei)

No caso, a contribuinte, regularmente notificada, não conseguiu justificar a origem dos valores depositados em suas contas correntes, sendo legítima a autuação fiscal por omissão de rendimentos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOVIMENTAÇÕES BANCÁRIAS. ART. 42 DA LEI Nº 9.430/1996. OMISSÃO DE RECEITA. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão trazida aos autos refere-se à anulação do débito relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-base de 1998, constituído por meio de lançamento de ofício, nos termos do Auto de Infração lavrado em 17.06.2002, e Processo Administrativo nº 19515.000060/2002-21.

2. Da análise dos autos, verifica-se que foi lavrado Auto de Infração em nome da autora referente a Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário de 1998 (Id 90303089, p. 123-126), tendo em vista omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósitos bancários ou investimento, mantidas em instituição financeira, em relação às quais a titular (contribuinte), regularmente intimada (Id 90303069, p. 76), não comprovou a origem dos recursos.
3. Na petição inicial, a autora narra ser uma senhora idosa, solteira, beneficiária do INSS com aposentadoria no valor de um salário mínimo mensal, sem qualquer conhecimento fiscal-tributário, que não possui quaisquer outros bens a não ser a meação da casa simples onde reside, na periferia da zona norte da capital, com economias amalhadas ao longo de mais de cinquenta anos de trabalho, devidamente declaradas ao Fisco, e que ainda executa trabalho pessoal de natureza informal (venda de roupas e alguns empréstimos a amigos).
4. Alega a autora que após a chegada das informações emitidas pelos bancos, a Receita Federal lavrou Auto de Infração, cujo valor em 31.05.2002, perfazia o montante de R\$ 247.740,56 (duzentos e quarenta e sete mil, setecentos e quarenta reais e cinquenta e seis centavos) (Id 90303089, p. 123) em razão da omissão de rendimentos mantidos nas instituições financeiras.
5. No caso, a fiscalização fazendária apurou movimentação financeira incompatível com os rendimentos pelo contribuinte (Operação CPMF), e intimou a parte autora, via AR, em 26.03.2001 (Id 90303069, p.76), a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas correntes (Id 90303089, p. 50-71), dando início à Fiscalização e Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº 0813400 200100.600-2, de 22.03.2001.
6. Conforme consta no Termo de Verificação Fiscal (Id 79-80), em 30.04.2001, a contribuinte entregou autorização endereçada às Instituições Financeiras autorizando a entrega dos extratos de conta corrente,
7. Nos ofícios endereçados às autoridades fiscais, a apelante alegou que os créditos/depósitos se referem a depósitos efetuados em sua conta corrente decorrentes do movimento relativo a atividade comercial exercida informalmente, porém não apresentou qualquer documento comprovando a origem dos recursos/depósitos, nem explicou como seria possível que movimentação tão vultuosa (R\$ 623.442,94 – seiscentos e vinte e três mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos) tivesse possibilitado um ganho mensal de apenas R\$ 1.050,00 (um mil e cinquenta reais), conforme declarado.
8. Assim, a falta de comprovação da origem dos créditos/depósitos configura, de fato, omissão de rendimentos, permitindo o lançamento do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996. Precedentes.
9. Está pacificado o entendimento de que o sigilo fiscal e o bancário não têm caráter absoluto e, dessa forma, não se identifica qualquer nulidade no procedimento fiscal adotado pelo Fisco, a partir das informações de movimentação financeira dos contribuintes. Precedentes.
10. No caso, a contribuinte, regularmente notificada, não conseguiu justificar a origem dos valores depositados em suas contas correntes, sendo legítima a autuação fiscal por omissão de rendimentos.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021760-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ELCE EVANGELISTA DE OLIVEIRA SUTANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA CALIXTO PEGORETE HILARIO - SP392949-A
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADO DO BRASIL SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021760-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ELCE EVANGELISTA DE OLIVEIRA SUTANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA CALIXTO PEGORETE HILARIO - SP392949-A
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADO DO BRASIL SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos por **Elce Evangelista de Oliveira Sutano**, em face do acórdão integrado pelo ID 63877053, que não conheceu do seu agravo de instrumento, assim ementado:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO DE LIMINAR ANTERIORMENTE NEGADO. PRECLUSÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 1015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão do MM. Juiz de primeira instância que indeferiu, pela quarta vez, o pedido de tutela de urgência e que reconsiderou decisum anterior para o fim de indeferir a produção de prova testemunhal.

2. Embora a tutela antecipada possa ser revista, reformada ou invalidada a qualquer tempo, é necessário que a parte demonstre a modificação no estado de fato ou de direito, o que não ocorreu no caso em apreço. A recorrente reitera a pretensão de concessão da medida utilizando os mesmos fundamentos deduzidos nas petições similares protocoladas desde a exordial, os quais já foram objeto de análise pelo magistrado a quo em outras três oportunidades.

3. Conquanto tenha invocado a existência de “fato novo” para justificar o pedido de reconsideração ora em análise, a circunstância de ter sido publicado o edital de exclusão da advogada dos quadros da OAB em nada modifica a situação fático-jurídica apresentada inicialmente e que levou à conclusão pela ausência de comprovação da verossimilhança do direito alegado. Além disso, o documento acostado à f. 1262 já constava dos autos desde o ajuizamento da demanda ordinária, não caracterizando elemento novo.

4. Evidenciado que a agravante pretende tão somente reacender a discussão sobre a questão, o que lhe é vedado face à preclusão. Precedentes.

5. De outro lado, o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de provas, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

6. Em que pese o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

7. Recurso não conhecido.”

Requer a embargante a análise dos presentes embargos para fins de prequestionamento, bem como para que sejam sanadas supostas omissão e contradição, alegando, em síntese, que:

a) o acórdão não analisou devidamente a situação fática dos autos, tampouco o fato novo noticiado na petição de ID 7310293, na qual estaria demonstrada a necessidade da concessão da tutela de urgência, para o fim de determinar a reabilitação da agravante ao quadro de advogados da OAB, pelo transcurso de mais de um ano da sua exclusão e cumprimento dos requisitos necessários à reabilitação;

b) há manifesta contradição no julgado, quando admite que a tutela antecipada pode ser revista e, ao mesmo tempo, reconhece a preclusão da discussão;

c) necessário o prequestionamento dos princípios da dignidade da pessoa humana, da honra objetiva e subjetiva, e principalmente dos artigos 1º, inciso III, 5º, caput e incisos XXXV e LV e das cláusulas pétreas da Constituição Federal; bem como dos artigos 35, 40, inciso IV, 41 e 42 da Lei nº 8.906/1994.

A parte embargada apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pela rejeição dos aclaratórios (ID 75905577).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021760-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ELCE EVANGELISTA DE OLIVEIRA SUTANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA CALIXTO PEGORETE HILARIO - SP392949-A
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHLAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Ao argumento de ocorrência de omissão em relação à análise de alguns pontos suscitados, pretende a embargante a reforma do acórdão que não conheceu do seu agravo de instrumento, o que não pode vicejar.

Isso porque, não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

De início, é pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.

Ao concluir pela preclusão das questões suscitadas em sede de tutela de urgência, o acórdão embargado em nada conflitou com a afirmação no sentido de que a tutela é passível de ser revista, reformada ou invalidada, pois, conforme restou expressamente consignado, não foi demonstrada a modificação no estado de fato ou de direito que permitiria a rediscussão dos pedidos de liminar anteriormente negados.

Diversamente do que alega a embargante, tanto o julgado levou em consideração a situação fática narrada nos autos, que chegou à conclusão de que o "fato novo" invocado para justificar o pedido de reconsideração que ensejou a decisão agravada, em nada alterava o contexto pelo qual o juízo de origem entendeu pela ausência de comprovação da verossimilhança do direito alegado.

Outrossim, não há omissão no que concerne ao suposto requerimento de reabilitação aos quadros da OAB, formulado nos autos do PD nº 10R000312014. A uma, porque a existência de eventual pedido administrativo nesse sentido, ou a demora na sua análise, não são objeto da ação declaratória, que objetiva a declaração de nulidade dos PDs nº 297/05, 176/06, 200/08 e 019/09 e, liminarmente, a suspensão das penalidades deles decorrentes. A duas, porque tal habilitação já teria ocorrido, segundo informado pela própria embargante (ID 1577023 - Pág. 2), o que sequer sustentaria a alegação de urgência para fins de concessão da tutela antecipada.

Ainda que assim não fosse, está consolidada a jurisprudência no sentido de que não há obrigatoriedade de que o magistrado se manifeste sobre todos os argumentos aventados pela parte, se já encontrou a razão para decidir. Nesse sentido, veja-se recente precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 21315/DF, Relatora Ministra DIVA MALEIRBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, DJE DATA:15/06/2016) (grifei)

No tocante ao prequestionamento, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Na decisão embargada, não se verifica nenhum erro sanável via embargos de declaração. No caso concreto, aplicou-se o entendimento assentado no STJ de que o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais, sendo que a falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. Inteligência da Súmula 187/STJ.

2. "Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)." EDcl no Agrg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.

3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl no Agrg no AREsp 445431/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:26/08/2014) (grifei)

Enfim, percebe-se que as razões da embargante transpõem os limites do simples esclarecimento, pretendendo a rediscussão do mérito, motivada por inconformismo com a solução adotada, o que não é possível na via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
3. É pacífico o entendimento segundo o qual os embargos de declaração têm cabimento para eliminar "contradição interna" - ou seja, aquela existente entre as proposições e conclusões do próprio julgado - e não eventual antagonismo entre o que se decidiu e o almejado pela parte.
4. Ao concluir pela preclusão das questões suscitadas em sede de tutela de urgência, o acórdão embargado em nada conflitou com a afirmação no sentido de que a tutela é passível de ser revista, reformada ou invalidada, pois, conforme restou expressamente consignado, não foi demonstrada a modificação no estado de fato ou de direito que permitiria a rediscussão dos pedidos de liminar anteriormente negados.
5. Não há omissão no que concerne ao suposto requerimento de reabilitação aos quadros da OAB, formulado nos autos do PD nº 10R000312014. A uma, porque a existência de eventual pedido administrativo nesse sentido, ou a demora na sua análise, não são objeto da ação declaratória, que objetiva a declaração de nulidade dos PDs nº 297/05, 176/06, 200/08 e 019/09 e, liminarmente, a suspensão das penalidades deles decorrentes. A duas, porque tal habilitação já teria ocorrido, segundo informado pela própria embargante, o que sequer sustentaria a alegação de urgência para fins de concessão da tutela antecipada.
6. Desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.
8. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013497-94.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: W.C.A. SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA SCHIAVO - SP232209
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013497-94.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: W.C.A. SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA SCHIAVO - SP232209
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **W.C.A SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA.** contra a sentença que denegou a segurança pleiteada.

Inconformada, a apelante sustenta que aderiu a parcelamento de seu débito tributário e que, por equívoco, efetuou o pagamento da primeira parcela um dia após o vencimento. Assevera fazer jus à homologação do pedido de parcelamento e à redução de 40% (quarenta por cento) da multa aplicada, uma vez que obedeceu ao prazo legal de 30 (trinta) dias para formulação do pedido. Subsidiariamente, postula a redução de 20% (vinte por cento) do valor da multa.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

A D. Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013497-94.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: W.C.A. SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA SCHIAVO - SP232209
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A impetrante pretende, com o presente *writ*, obter a homologação de parcelamento simplificado de crédito tributário resultante de ação fiscal, com redução de 40% (quarenta por cento) da multa aplicada, bem como a suspensão da exigibilidade do referido crédito.

O requerimento do parcelamento foi apresentado em 21.07.2011 e, nos termos das normas de regência, o pagamento da primeira parcela deveria ter ocorrido em 25.07.2011, 2 (dois) dias úteis após a solicitação. No entanto, o pagamento foi realizado pela apelante no dia seguinte, em 26.07.2011.

Em razão do atraso no pagamento, o parcelamento não foi homologado pela Administração, com fundamento no art. 10 da Lei nº 10.522/2002, alterado pela Lei nº 11.941/2009, e no art. 3º da IN SRF nº 557/2005.

O art. 10 da Lei nº 10.522/2002 dispõe, *in verbis*:

“Art. 10. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei.”

Por sua vez, o art. 3º da IN SRF nº 557/2005 estabelece, *in verbis*:

“Art. 3º O pagamento da primeira parcela deverá ser efetuado até o segundo dia útil subsequente à data da transmissão do pedido, não podendo ultrapassar o último dia útil do mês.

Parágrafo único. Não produzirá efeitos o pedido de parcelamento que não tiver o correspondente pagamento tempestivo da primeira parcela de cada parcelamento objeto do pedido.”

Insurge-se a apelante contra a sentença, asseverando que requereu o parcelamento no prazo legal de 30 (trinta) dias, fazendo jus à homologação e à redução da multa, porquanto realizado, ainda que com atraso de 1 (um) dia, o pagamento da primeira parcela.

Consta dos autos a ciência da autuação em 27.06.2011, de modo que o prazo de 30 (trinta) dias para requerer o parcelamento possuía como termo final a data de 27.07.2011.

Verifica-se, dessa forma, que o pagamento da primeira parcela, ainda que em atraso, ocorreu dentro do prazo legal de 30 (trinta) dias, em 26.07.2011, e não ultrapassou o último dia útil do mês.

Assim, a sentença merece reforma, não se mostrando razoável obstar a efetivação de um parcelamento tão somente em razão do atraso de 1 (um) dia no pagamento da primeira parcela.

Repise-se que o referido pagamento ocorreu dentro do prazo para solicitação do parcelamento, sem ultrapassar o último dia útil do mês de vencimento, razão pela qual não se verifica no caso dos autos nenhum prejuízo para a União.

Com efeito, o indeferimento do parcelamento pelo atraso de um único dia no pagamento revela excessivo formalismo e violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesse sentido decidiu esta E. 3ª Turma, por unanimidade, no julgamento da Apelação/Remessa Necessária nº 0001999-06.2008.4.03.6105, de minha relatoria.

Outrossim, trago a lume julgado proferido em caso semelhante por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. PAGAMENTO INTEMPESTIVO. NÃO CONFIGURADA CAUSA DE EXCLUSÃO. APELAÇÃO PROVIDA. - A Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 1064 permitiu a regularização do valor devido no período de consolidação (08 a 25 de setembro de 2015). - No caso dos autos, foi apurado saldo residual em desfavor da empresa agravante, em função de pagamento a menor, realizado em relação à antecipação e às primeiras parcelas. **O pagamento de tal saldo deveria ter sido realizado até 25.09.2015, tendo em vista ser esta a data limite para a consolidação. Entretanto, nos termos do documento de fl. 58 a quitação se efetivou apenas em 09.10.2015, 15 dias após o término do aludido prazo.** - Ainda, há que se considerar que o §10 do artigo 1º da Lei 11.491/2009, bem como o artigo 14º da Portaria Conjunta 13/2014 dispõe que as parcelas pagas com até 30 (trinta) dias de atraso não configurarão inadimplência para fins de exclusão do parcelamento. Por sua vez, como aduzido pela apelante, nos termos do §1º do artigo 3º da Portaria Conjunta 13/2014, a antecipação deve ser considerada como primeira prestação do parcelamento. - **Na hipótese, a manutenção da situação de não consolidação do parcelamento, tendo ocorrido pagamento extemporâneo num período inferior a um mês da data limite mostra-se prejudicial tanto ao interesse público como ao privado.** - Apelação provida. (ApCiv 0006822-57.2016.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/08/2019.)

De rigor, portanto, o deferimento do parcelamento requerido pela apelante, ficando suspensa a exigibilidade do referido crédito por força do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para determinar a inclusão da apelante no parcelamento requerido, com redução de 40% (quarenta por cento) da multa aplicada.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. ATRASO NO PAGAMENTO DA PRIMEIRA PARCELA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A UNIÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando a homologação de parcelamento simplificado de crédito tributário resultante de ação fiscal, com redução de 40% (quarenta por cento) da multa aplicada.
2. O requerimento do parcelamento foi apresentado em 21.07.2011 e, nos termos das normas de regência, o pagamento da primeira parcela deveria ter ocorrido em 25.07.2011, 2 (dois) dias úteis após a solicitação. No entanto, o pagamento foi realizado pela apelante no dia seguinte, em 26.07.2011.
3. Consta dos autos a ciência da autuação em 27.06.2011, de modo que o prazo de 30 (trinta) dias para requerer o parcelamento possuía como termo final a data de 27.07.2011.
4. O pagamento ocorreu dentro do prazo para solicitação do parcelamento, sem ultrapassar o último dia útil do mês de vencimento, razão pela qual não se verifica no caso dos autos nenhum prejuízo para a União.
5. O indeferimento do parcelamento pelo atraso de um único dia no pagamento revela excessivo formalismo e violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Precedentes desta Corte.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao recurso de apelação, para determinar a inclusão da apelante no parcelamento requerido, com a redução de 40% (quarenta por cento) da multa aplicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-76.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A
APELADO: JULIANA DE MENDONÇA CASADEI
Advogado do(a) APELADO: MARIA TERESA DE MENDONÇA CASADEI - MS9920
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-76.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A
APELADO: JULIANA DE MENDONÇA CASADEI
Advogado do(a) APELADO: MARIA TERESA DE MENDONÇA CASADEI - MS9920
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Mato Grosso do Sul – CREA/MS** em face da sentença que julgou procedente o pedido de reparação por dano moral, condenando a ré ao pagamento do montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de indenização.

Inconformado, o apelante sustenta, em síntese, que a inserção do nome da apelada no cadastro processual do Conselho não configurou ato ilícito e que não foi comprovado o alegado abalo emocional sofrido pela autora. Subsidiariamente, pleiteia a redução do valor fixado a título de indenização.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-76.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149-A
APELADO: JULIANA DE MENDONÇA CASADEI
Advogado do(a) APELADO: MARIA TERESA DE MENDONÇA CASADEI - MS9920
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A questão em debate nos autos cinge-se ao cabimento de indenização por danos morais decorrente da disponibilização no sítio virtual do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Mato Grosso do Sul de dados referentes a processo disciplinar instaurado contra a parte autora.

A autora **Juliana de Mendonça Casadei**, que exerce a profissão de engenheira agrônoma, sofreu denúncia ética protocolizada pelo engenheiro civil Jary de Carvalho e Castro, que exercia a presidência do CREA/MS à época do ajuizamento da ação.

Sabe-se que o Poder Público possui responsabilidade objetiva fundamentada pela teoria do risco administrativo, com o consequente enquadramento dos atos lesivos praticados por seus agentes no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

A responsabilização objetiva depende da comprovação da conduta lesiva, do resultado danoso e do nexo de causalidade.

Conforme demonstrado nos autos, a existência do processo disciplinar foi divulgada na *Internet*, com o nome completo da apelada, o qual apenas passou a ser resguardado por força de medida liminar nos autos do mandado de segurança nº 2009.60.00.004143-0, passando a constar da consulta processual apenas as iniciais da denunciada.

A conduta ilícita perpetrada pelo Conselho consistiu em flagrante desrespeito ao artigo 12 do Regulamento para a Condução do Processo Ético Disciplinar, aprovado pela Resolução nº 1004/2003 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, o qual determina o sigilo dos processos instaurados para apuração de infração ética.

Estabelece o referido dispositivo, *in verbis*:

“Art. 12. Os processos de apuração de infração ao Código de Ética Profissional correrão em caráter reservado.

Parágrafo único. Somente as partes envolvidas – o denunciante e o denunciado – e os advogados legalmente constituídos pelas partes terão acesso aos autos do processo, podendo manifestar-se quando intimadas.”

A publicação de atos processuais, quando necessária, deve observar disposto no art. 18, § 2º, do Regulamento, *verbis*:

“Art. 18. No caso de tomada de depoimento ou quando for necessária a ciência do denunciado, a prestação de informações ou a apresentação de provas propostas pelas partes, serão expedidas intimações para esse fim, mencionando-se data, prazo, forma e condições para atendimento do requerido.

§ 1º A intimação, assinada pelo coordenador da Comissão de Ética Profissional, será encaminhada pelo correio com aviso de recebimento, ou por outro meio legalmente admitido, cujo recibo de entrega será anexado ao processo, registrando-se a data da juntada e a identificação do funcionário responsável pelo ato.

§ 2º Não sendo encontradas as partes, far-se-á sua intimação por edital divulgado em publicação do Crea, ou em jornal de circulação na jurisdição, ou no diário oficial do estado ou outro meio que amplie as possibilidades de conhecimento por parte do denunciado, em linguagem que não fira os preceitos constitucionais de inviolabilidade da sua intimidade, da honra, da vida privada e da imagem.”

O dano moral sofrido em decorrência da referida divulgação é inconteste.

A autora teve o seu nome completo divulgado na rede mundial de computadores, tomando-se pública a existência de denúncia ética em seu desfavor perante o CREA/MS.

Essa exposição indevida certamente impôs à apelada sofrimento que extrapolou o mero dissabor, sendo inegáveis o constrangimento e a lesão à sua imagem enquanto profissional da engenharia.

De rigor, portanto a reparação do dano moral sofrido.

Quanto ao valor fixado a título de indenização, não há reparos a serem feitos.

O apelante questiona o julgado mencionado pelo Juízo de origem a fixar o valor da indenização, asseverando que se trata de hipótese diversa da verificada nos presentes autos.

O valor da indenização deve ser fixado de maneira adequada ao caso concreto, não podendo ser excessivo, o que geraria enriquecimento sem causa, nem irrisório, incapaz de fornecer a reparação do dano sofrido e de inibir a reiteração da conduta pelo causador do dano.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta Corte Regional:

DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CONDUTA ILÍCITA COMPROVADA. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MORAIS IN RE IPSA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. ART. 20, §3º DO CPC/73. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva pelos danos causados aos usuários de seus serviços, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". 2. O intenso fluxo de transações realizadas na conta poupança da autora em menos de cinco dias é comparável ao modus operandi em fraudes bancárias, ainda mais se considerar o histórico de movimentações da titular da conta, que destoa do período contestado. 3. Não há como a instituição financeira se eximir da responsabilidade pela ocorrência do evento, embora exista evidente concausa de terceiro, a instituição financeira não teve o condigno cuidado e diligência na administração da conta. 4. Em momento algum a instituição financeira tomou medidas acautelatórias a fim de impedir a fraude, tal como entrar em contato com o cliente para verificar a legitimidade das movimentações diante do fluxo incomum de transferência de recursos. 5. Com efeito, prescreve o caput do art. 927 do Código Civil que "aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo". Se a requerente experimentou um prejuízo no valor de R\$ 48.144,81 (quarenta e oito mil, cento e quarenta e quatro reais e oitenta e um centavos), deve a Caixa pagar a indigitada quantia a fim de que se recomponha o dano. 6. A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação. Efetivamente, o evento tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois provoca consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar prejuízos à esfera moral. 7. **Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a inegável dificuldade de atribuir-lhe um valor. Para tanto, a jurisprudência concede os parâmetros necessários à correta fixação, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto.** 8. Considerando os indicadores jurisprudenciais e as particularidades da hipótese vertente, sobretudo o numerário retirado da conta, a Caixa deve ser condenada ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais, quantia que atende aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 9. Honorários advocatícios mantidos no importe 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos moldes do art. 20, §3º, do CPC/73. 10. Apelação parcialmente provida. Recurso adesivo improvido. (grifei)

(ApCiv 0000618-50.2014.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2019.)

No caso dos autos, o julgador em primeira instância considerou a exposição pública indevida da autora e o abalo emocional decorrente, fixando justa reparação para o dano moral sofrido. Irrelevante, portanto, o fato de o aresto colacionado na sentença não tratar da mesma situação relatada nestes autos.

Conforme restou comprovado nos autos, o fato tornou-se conhecido inclusive no ambiente de trabalho da autora, o que reforça o constrangimento e o abalo emocional decorrente da divulgação da denúncia contra ela oferecida.

Assim, mostra-se proporcional e razoável a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para fins de reparação do dano moral sofrido pela autora, bem como para inibir a reiteração de tal prática lesiva.

Assim sendo, não merece reparos a sentença, devendo ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. DENÚNCIA ÉTICA OFERECIDA PERANTE O CREA. PROCESSO SIGILOSO. DIVULGAÇÃO ILEGAL DO NOME DA DENUNCIADA NA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. DEVER DE REPARAÇÃO PELOS CONSTRANGIMENTOS CAUSADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de reparação por dano moral.
2. A existência do processo disciplinar foi divulgada na *Internet*, com o nome completo da apelada, o qual apenas passou a ser resguardado por força de medida liminar em autos de mandado de segurança, passando a constar da consulta processual apenas as iniciais da denunciada.
3. A conduta ilícita perpetrada pelo Conselho consistiu em flagrante desrespeito ao artigo 12 do Regulamento para a Condução do Processo Ético Disciplinar, aprovado pela Resolução nº 1004/2003 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, o qual determina o sigilo dos processos instaurados para apuração de infração ética.
4. A autora teve o seu nome completo divulgado na rede mundial de computadores, tomando-se pública a existência de denúncia ética em seu desfavor perante o CREA/MS. Essa exposição indevida certamente impôs à apelada sofrimento que extrapolou o mero dissabor, sendo inegáveis o constrangimento e a lesão à sua imagem enquanto profissional da engenharia.
5. O valor da indenização deve ser mantido. Conforme demonstrado nos autos, o fato tornou-se conhecido inclusive no ambiente de trabalho da autora, o que reforça o constrangimento e o abalo emocional decorrente da divulgação da denúncia contra ela oferecida. Mostra-se proporcional e razoável a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para fins de reparação do dano moral sofrido pela autora, bem como para inibir a reiteração de tal prática lesiva.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028074-05.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031
APELADO: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028074-05.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031
APELADO: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ordinária de repetição de indébito ajuizada por **Ozéias Teixeira Nunes** em face da **União**, requerendo, em síntese: i) a repetição de indébito, com reembolso do imposto de renda retido na fonte da autora sobre as verbas indenizatórias recebidas em razão da Opção pela Extinção da Complementação de Aposentadoria, decorrente do plano de previdência privada instituído pelo BANESPREV (Fundo Banespa de Seguridade Social); ii) a atualização monetária desde o recolhimento indevido (com aplicação da taxa Selic) e juros de 1% (um por cento) ao mês sobre o valor principal.

A sentença foi de improcedência, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente corrigidos, nos termos da Resolução 242 do CJF, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

O autor interpôs apelação, sustentando a ilegalidade da incidência do imposto de renda sobre o valor recebido, por se tratar de verba de caráter indenizatório recebida em razão da renúncia ao direito de continuar recebendo a complementação de aposentadoria.

A União, por sua vez, também apelou, requerendo a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Esta Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do autor e deu provimento à apelação da União, em acórdão assim ementado (f. 147-151 – ID 90181637):

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO POR DESLIGAMENTO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA BANESPREV. PAGAMENTO ANTECIPADO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA QUE ERA RECEBIDO MENSALMENTE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

- 1. O custeio do plano de suplementação de aposentadoria administrado pelo Fundo Banespa de Seguridade Social - BANESPREV, ficava a cargo do Banco do Estado de São Paulo - BANESPA que assumiu a totalidade dos encargos necessários à garantia do pagamento dos benefícios.*
- 2. A opção feita pelo empregado em receber antecipadamente, e de forma integral, os valores provenientes do fundo de pensão para o qual se filiara, constitui em verdadeiro resgate, tendo, portanto, caráter remuneratório.*
- 3. O fato de o autor ter optado, inicialmente, pelo recebimento, em parcelas mensais, não faz com que o posterior recebimento integral dos valores constantes do fundo, adquira feições de indenização.*
- 4. Trata-se, portanto, de acréscimo patrimonial que se sujeita à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no art 43 do CTN.*
- 5. Denominação do valor percebido, constante do termo de opção, de indenização substitutiva, que não faz com que a quantia tenha caráter indenizatório.*
- 6. Honorários advocatícios que devem ser fixados em 10% do valor da causa.*
- 7. Apelação do autor desprovida e apelação fazendária provida.”*

O autor interpôs, então, recurso especial.

Em juízo de admissibilidade recursal, a Vice-Presidência deste Tribunal determinou o retorno dos autos a esta Terceira Turma para a verificação acerca da contrariedade com o REsp 1.012.903/RJ.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028074-05.2005.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031
APELADO: OZEIAS TEIXEIRA NUNES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MANOEL LEITE - SP26031
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter: i) a repetição de indébito, com reembolso do imposto de renda retido na fonte da autora sobre as verbas indenizatórias recebidas em razão da Opção pela Extinção da Complementação de Aposentadoria, decorrente do plano de previdência privada instituído pelo BANESPREV (Fundo Banespa de Seguridade Social); ii) a atualização monetária desde o recolhimento indevido (complicação da taxa Selic) e juros de 1% (um por cento) ao mês sobre o valor principal.

A sentença foi de improcedência, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente corrigidos, nos termos da Resolução 242 do CJF, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

O autor interps apelção, sustentando a ilegalidade da incidência do imposto de renda sobre o valor recebido, por se tratar de verba de caráter indenizatório recebida em razão da renúncia ao direito de continuar recebendo a complementação de aposentadoria.

A União, por sua vez, também apelou, requerendo a majoração da verba honorária.

Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a verba recebida pelo autor consistiria em acréscimo patrimonial que se sujeitaria à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no artigo 43 do Código Tributário Nacional, e negou provimento à apelação do autor.

Ocorre que, em verdade, esse entendimento destoaria da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.012.903/RJ), em julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Cite-se:

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991;

(e) o IPCA “série especial” em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.” (REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 13/10/2008) (grifei)

No mesmo sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEIS Nº 7.713/88 E Nº 9.250/95. RESTITUIÇÃO. PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM.

- O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88, como mostra o precedente representativo de controvérsia o Recurso Especial nº 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

- No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (QUARTA TURMA, REO 0023558-97.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 18/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2014; SEXTA TURMA, AC 0002245-64.2011.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014; TERCEIRA TURMA, APELREEX 0007996-10.2007.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014).

- Tendo em conta que GUILHERME GUSTAVO DA SILVA começou a receber a sua aposentadoria 1º/07/1992 e, conseqüentemente, o benefício de complementação da PETROS na mesma data, do benefício formado por contribuições vertidas pela pelo autor, espólio do autor; no período compreendido entre 1º/1/1989 e 31/12/1995, não deve sofrer a incidência do imposto de renda.

(...)

- No que atine à sistemática de cálculo dos valores a serem alcançados pela declaração de inexigibilidade, relacionado às parcelas de complementação de aposentadoria, aplicável o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos, implementado por intermédio da Portaria 20/2001, aqui, observados os devidos ajustes relacionados exata proporção da contribuição da parte autora, bem assim quanto à exclusão da SELIC na apuração do respectivo cálculo.

- Seguem as balizas trazidas na aludida Portaria, com os devidos ajustes implementados neste julgado: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal - afastada a taxa SELIC na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, pois se trata de mera atualização monetária (REsp 1375290/PE, REsp 1212744/PR, REsp 1160833/PR, REsp 1306333/CE) -, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a exata proporção da contribuição da parte autora ao fundo de previdência privada e, somente na impossibilidade de se obter tal informação, deve ser utilizar a fração de 1/3, recalculando-se o IR devido e eventual indébito;

3) o valor subtraído da base de cálculo deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero;

4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial.

(...)

- Dado provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para reformar a sentença em relação aos autores CARLOS PINTO ANCORA DA LUZ e PAULO PEREIRA LIMA, condenando-os ao pagamento de honorários advocatícios, bem como dou parcial provimento a remessa oficial relativamente à autoria espólio de GUILHERME GUSTAVO DA SILVA.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1202943 - 0002125-18.2002.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 21/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. REPETIÇÃO INDÉBITO. IRPF. CONTRIBUIÇÃO PARA A PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. REGIMES JURÍDICOS DAS LEIS 7.713/88 E DA LEI 9.250/95. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A questão vertida no presente caso cinge-se à incidência do imposto de renda (IRPF) sobre o valor da complementação de aposentadoria, proporcionalmente ao valor correspondente às contribuições pagas a plano de previdência complementar no período de 01/01/1989 a 31/12/1995.

2. Com efeito, a E. Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995.

3. Ademais, a Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 662.414/SC e 510.118/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.8.2007), também enfatizou que "o Imposto de Renda não incide sobre a complementação de aposentadoria quanto aos resgates e benefícios decorrentes de contribuições cujo ônus tenha sido exclusivamente dos participantes do plano de previdência privada, sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), não abrangendo, contudo, as contribuições vertidas pelo empregador e os ganhos oriundos de investimentos e lucros da entidade, ex vi do artigo 6º, VII, 'b', da referida lei".

4. (...)

6. Da análise dos autos, verifica-se que o benefício de complementação de aposentadoria começou a ser pago aos autores após o encerramento de seus últimos vínculos empregatícios, ocorridos em 31.10.1997 (fls. 19), 10.06.1997 (fls. 24) e 28.02.1998 (fls. 27), de modo que deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição quanto à pretensão de repetição dos valores retidos no pagamento das prestações mensais do benefício de complementação de aposentadoria anteriores a 05 (cinco) anos do ajuizamento da ação (11.01.2010 - fls. 02), ou seja, anteriores a 11.01.2005.

7. Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1601895 - 0000046-27.2010.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 24/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2018) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. MÉTODO DE APURAÇÃO. PRESCRIÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A União foi condenada a "restituir os valores recolhidos a título de imposto de renda que incidiu sobre os proventos de suplementação/complementação de aposentadoria pagos pela PETROS, excluídas as parcelas anteriores a 02/05/2001, já atingidas pela prescrição", fundamentando-se o magistrado no art. 6º, VII, "b", da Lei 7.713/88 e em precedente do STJ.

2. O título executivo judicial encontra-se afinado com a jurisprudência pacífica do STJ, cristalizada no julgamento, sob o rito dos repetitivos, do REsp 1012903/RJ, no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, "b", da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de IR sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada, ocorridos no período de 01/1989 a 12/1995.

3. O exequente expressamente pleiteou a invalidade da "cobrança do imposto de renda sobre os valores pagos mensalmente pela Petros como suplementação/complementação de aposentadoria até o limite correspondente ao quantum das contribuições que foram feitas pelos autores e foram tributadas à época da vigência do art. 6º, VII, letra 'b' da Lei 7.713/88". Ora, se a sentença que se executa acolheu o pedido do contribuinte relativamente à isenção de que trata a Lei 7.713/88, por óbvio que o provimento judicial restringiu-se ao disposto na referida lei. Dessa forma, a restituição determinada pela sentença exequenda não se refere à totalidade das contribuições vertidas para o fundo de previdência, abarcando todas as participações (do empregado, do empregador e do patrocinador), como pretende o embargado; mas, sim, apenas aos valores correspondentes à sua própria parte nas contribuições.

4. A vedação ao bis in idem não depende do momento do resgate ou do início da fruição do benefício pelo contribuinte. Comprovado que, durante a vigência da Lei 7.713/88, houve contribuição para a formação do fundo, independentemente se mantida a atividade laboral ou se passado à inatividade, e havendo nova incidência de IRRF na fruição do benefício, é devida a repetição do indébito tributário, sendo irrelevante o fato de a aposentadoria ter sido concedida antes da Lei 9.250/95.

5. Não há, portanto, violação à coisa julgada na hipótese, estando correta a forma de apuração realizada na origem, visto que cabe ao juízo da fase de liquidação/execução, respeitada a prescrição fixada no título, delimitar o momento do bis in idem e o quantum do conseqüente ressarcimento, de modo que a tributação do benefício siga o seu curso normal a partir de então. Jurisprudência do STJ.

6. Após a juntada da documentação necessária, relativa às DIRRFs do contribuinte e à composição do fundo, apurou a contadoria judicial que "não há créditos remanescentes devidos ao embargado, uma vez que o montante atualizado das contribuições vertidas exclusivamente pelo embargado ao fundo de previdência PETROS no período 01/1989 a 12/1995 restou inteiramente compensado com as bases de cálculo do imposto de renda cobrado em bis in idem no período prescrito que vai de 01/1996 a 05/1997".

7. Ou seja, as parcelas atualizadas das contribuições vertidas exclusivamente pelo beneficiário ao fundo Petros, na vigência da Lei 7.713/88, já foram deduzidas mês a mês, a partir do início do benefício mensal recebido pelo exequente, no período de 01/1996 a 05/1997, sem que tenha havido qualquer valor remanescente. Método de apuração em consonância com a orientação desta Terceira Turma.

8. Em face de não se haver apurado a existência de créditos fora do período prescrito (a partir de 02/05/2001), correta a constatação do juízo a quo de que não há valores a executar, sendo de rigor a manutenção da sentença.

9. Apelação do embargado não provida. "

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191615 - 0006000-35.2011.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017) (grifei)

Em verdade, dispunha a Lei 7.713/88, em redação anterior ao início da vigência da Lei 9.250/95, que:

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: (...)

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada:(...)

b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte; (...)" (grifei)

Assim, por força da isenção concedida pelo artigo 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei n. 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada, cujo ônus tenha sido do participante, no período de 01.01.1989 a 31.12.1995.

Por outro lado, após o advento da Lei 9.250/95, em 01.01.1996, que modificou o artigo 6º, VII da Lei 7.713/88, o imposto de renda passou a recair sobre os resgates de benefícios pagos por entidades de previdência privada.

Desse modo, irrelevante o fato de a aposentadoria ter sido concedida ou não sob a égide da Lei n. 7.713/88; a restituição do imposto de renda será sempre proporcional às contribuições vertidas ao fundo de previdência complementar a cargo do beneficiário, dentro do lapso de 01.1989 a 12.1995.

É que a vedação ao bis in idem não depende do momento do resgate ou do início da fruição do benefício pelo contribuinte. Comprovado que, durante a vigência da Lei n. 7.713/88, houve contribuição para a formação do fundo, independentemente se mantida a atividade laboral ou se passado à inatividade, e havendo nova incidência de IRRF na fruição do benefício, é devida a repetição do indébito tributário.

Demais disso, a restituição não se refere à totalidade das contribuições vertidas para o fundo de previdência entre 01.01.1989 a 31.12.1995, nem abarca todas as participações (do empregado, do empregador e do patrocinador), como pretende o autor, mas, sim, apenas os valores correspondentes à sua própria parte nas contribuições.

O imposto de renda incidente sobre as contribuições vertidas pelo autor ao fundo de previdência privada no período de 01.01.1989 a 31.12.1995 deve ser corrigido pela OTN, BTN, INPC e expurgos inflacionários até a data do início da vigência da Lei 9.250/95, em 01.01.1996. Esse montante corresponde ao crédito a que o autor faz jus.

A partir da vigência da Lei 9.250/95, como o imposto de renda passou a recair sobre as parcelas de complementação de aposentadoria, o montante correspondente a esse crédito a que o autor faz jus deve ser deduzido dos benefícios por ele recebidos mensalmente, até o esgotamento.

Sendo assim, a apelação do autor deve ser provida, para determinar que, por força da isenção concedida pelo artigo 6º, VII, "b", da Lei 7.713/88 na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de Imposto de Renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada, ocorridos no período de 01/1989 a 12/1995.

No que tange à sucumbência, considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, e do artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, inverte o ônus e, com fulcro nos princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, incisos V, "b" e IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, **cabível o juízo positivo de retratação, para, adequando o julgado ao disposto no REsp 1.012.903/RJ, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação da União.**

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RESP 1.012.903/RJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO AUTOR SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 7.713/88. NÃO INCIDÊNCIA DE IR. Honorários advocatícios. apelação do autor provida em parte. Apelação da União não provida.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter, em suma, a repetição de indébito, com reembolso do imposto de renda retido na fonte da autora sobre as verbas indenizatórias recebidas em razão da Opção pela Extinção da Complementação de Aposentadoria, decorrente do plano de previdência privada instituído pelo BANESPREV (Fundo Banespa de Seguridade Social).
2. Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a verba recebida pelo autor consistiria em acréscimo patrimonial que se sujeitaria à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no artigo 43 do CTN, e negou provimento à apelação do autor.
3. Ocorre que, em verdade, esse entendimento destoava da jurisprudência do STJ (REsp 1.012.903/RJ), em julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC.
4. Em verdade, por força da isenção concedida pelo artigo 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei n. 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada, cujo ônus tenha sido do participante, no período de 01.01.1989 a 31.12.1995.
5. A vedação ao *bis in idem* não depende do momento do resgate ou do início da fruição do benefício pelo contribuinte; comprovado que, durante a vigência da Lei n. 7.713/88, houve contribuição para a formação do fundo, independentemente se mantida a atividade laboral ou se passado à inatividade, e havendo nova incidência de IRRF na fruição do benefício, é devida a repetição do indébito tributário. Precedentes do STJ e deste Tribunal.
6. No que tange à sucumbência, considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do artigo 21, parágrafo único, e do artigo 20, §§3º e 4º, do CPC, inverte o ônus e, com fulcro nos princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).
7. Apelação do autor provida em parte e apelação da União não provida, em juízo de retratação.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 932, incisos V, b e IV, b, c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para, adequar o julgado ao disposto no REsp 1.012.903/RJ, deu parcial provimento à apelação do autor e negou provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000700-53.2006.4.03.6108
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS - SP189262-A
APELADO: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000700-53.2006.4.03.6108
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS - SP189262-A
APELADO: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Distribuidora de Bebidas Fernandes Ltda.**, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em embargos à execução de sentença, promovida pela **União**, estabelecendo o dia em que ocorreu o trânsito em julgado da r. sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4 como termo inicial da correção monetária dos honorários advocatícios, devidos à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Na ocasião, o Juízo *a quo*, em razão da sucumbência recíproca, delimitou pela compensação dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (Id 90211594, p. 26).

A embargante **Distribuidora de Bebidas Fernandes Ltda.**, apelou alegando, em síntese, que (Id 90211594, p. 31-37):

a) diante da adesão ao PAES, deve prevalecer a condenação em honorários – a desistência do processo nº 1999.61.08.000996-4 deu-se por causa da adesão ao PAES – nesse caso, a condenação em honorários deve ser feita no patamar de 1% (um por cento) do valor do débito discutido;

b) alternativamente, os honorários decorrentes da sucumbência do aderente será no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor do crédito ajuizado, nos termos do art. 22 da Instrução Normativa INSS/DC nº 91/2003.

Apelou também a União, aduzindo, em síntese, que a importância de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa devida pela Distribuidora de Bebidas Fernandes Ltda a título de honorários advocatícios deve ser corrigida a partir da data do ajuizamento da ação, devendo-se condenar apenas a parte adversa no pagamento dos honorários advocatícios (Id 90211594, p. 42-45).

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000700-53.2006.4.03.6108
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS - SP189262-A
APELADO: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS FERNANDES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Trata-se de embargos à execução de sentença opostos para afastar a verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, na sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4, assegurando o reconhecimento de que em razão de adesão ao PAES a verba honorária deveria ser fixada em 1% (um por cento), além de estabelecer que o termo inicial da correção monetária deve ser o trânsito em julgado da decisão que condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios (Id 90211594, p. 23-26).

No caso, foi publicada sentença em 05.12.2002 nos autos nº 1999.61.08.000996-4 (Id 90211597, p. 173), julgando improcedente o pedido e condenando a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa (Id 90211597, p. 164-171).

A embargante interpôs apelação em 07.01.2003 (Id 90211597, p. 178-180 e Id 90211598, p. 1-24), que foi recebida em ambos os efeitos em 06.05.2003 (Id 90211598, p. 25) e posteriormente, em 16.07.2003, desistiu do recurso, renunciando ao direito sobre que se fundamenta a ação (Id 90211598, p. 26-27).

O Juízo *a quo* proferiu decisão indeferindo a homologação da renúncia da apelação com o seguinte teor (Id 90211598, p. 28):

“Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, não podendo, por isso, inovar no feito, salvo para corrigir inexactidões materiais ou para retificar erros de cálculo (CPC, art. 463 e incisos).

Assim, não é possível homologar a renúncia notificada às fls. 196/197, tendo em vista que a ação já foi julgada. Observo que a sentença proferida nestes autos julgou improcedente o pedido deduzido pela autora, a qual desistiu, voluntariamente, do recurso interposto. Com isso, operou-se o trânsito em julgado para a parte autora, não cabendo, nessa hipótese, possibilidade de renúncia ao direito em que se fundamenta a ação, conforme requerido.”

No caso dos autos, o pedido de desistência do recurso de apelação e renúncia ao direito sobre que se fundamenta a ação foi requerido em 16.03.2003 (Id 90211598, p. 26-27), após ter sido proferida sentença nos autos nº 1999.61.08.000996-4, em 03.09.2002 (Id 90211597, p. 164-171), publicada em 05.12.2002 (Id 90211597, p. 173).

De fato, tratando-se de sentença que julgou improcedente o pedido formulado, o requerimento de renúncia ao direito sobre que se fundamenta a ação revela-se incompatível com a vontade de recorrer, tornando inadmissível o recurso, ensejando o trânsito em julgado da sentença, e consequentemente, o cabimento da verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, na sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4 (Id 90211597, p. 164-171).

Finalmente, o termo inicial da correção monetária, tratando-se de execução de honorários advocatícios, deve ser desde o trânsito em julgado da decisão judicial que os arbitrou, no caso, a sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4 (Id 90211597, p. 173), tal como decidiu o Juízo *a quo*.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTIA CERTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que, arbitrados os honorários advocatícios em quantia certa, a correção monetária deve ser computada a partir da data em que fixada a verba. 2. Recurso especial não provido. (REsp 1155708/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 29/06/2010)

Assim, a sentença apelada deve ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto **NEGO PROVIMENTO** às apelações, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Trata-se de embargos à execução de sentença opostos para afastar a verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, na sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4, além de estabelecer que o termo inicial da correção monetária deve ser o trânsito em julgado da decisão que condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios.
2. No caso, foi publicada sentença em 05.12.2002 nos autos nº 1999.61.08.000996-4 (Id 90211597, p. 173), julgando improcedente o pedido e condenando a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa (Id 90211597, p. 164-171).
3. A embargante interpôs apelação em 07.01.2003 (Id 90211597, p. 178-180 e Id 90211598, p. 1-24), que foi recebida em ambos os efeitos em 06.05.2003 (Id 90211598, p. 25) e posteriormente, em 16.07.2003, desistiu do recurso, renunciando ao direito sobre que se fundamenta a ação (Id 90211598, p. 26-27).
4. No caso dos autos, o pedido de desistência do recurso de apelação e renúncia ao direito sobre que se fundamenta a ação foi requerido em 16.03.2003 (Id 90211598, p. 26-27), após ter sido proferida sentença nos autos nº 1999.61.08.000996-4, em 03.09.2002 (Id 90211597, p. 164-171), publicada em 05.12.2002 (Id 90211597, p. 173).
5. Tratando-se de sentença que julgou improcedente o pedido formulado, o requerimento de renúncia ao direito sobre que se fundamenta a ação revela-se incompatível com a vontade de recorrer, tornando inadmissível o recurso, ensejando o trânsito em julgado da sentença, e consequentemente, o cabimento da verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor atribuído à causa, na sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.000996-4 (Id 90211597, p. 164-171).

6. Finalmente, o termo inicial da correção monetária, tratando-se de execução de honorários advocatícios, deve ser desde o trânsito em julgado da decisão judicial que os arbitrou, no caso, a sentença proferida nos autos nº 1999.61.08.00096-4 (Id 90211597, p. 173), tal como decidiu o Juízo *a quo*. Precedentes do STJ.

7. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013599-92.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RIGESA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013599-92.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RIGESA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por **RIGESA Celulose, Papel e Embalagens Ltda.** em face do **Delegado da Receita Federal em Campinas /SP**, requerendo, em síntese: i) a exclusão da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) da base de cálculo do Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICMS); ii) a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença foi de improcedência, e denegou a segurança.

A impetrante opôs embargos de declaração, que foram rejeitados.

A impetrante interpôs, então, recurso de apelação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Esta Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, em acórdão assim ementado (f. 09-21 - ID 90397713):

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. 1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, 1, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. A impetrante tem direito, portanto, a compensar os valores, indevidamente, recolhidos a esse título. Ela, no entanto, somente comprovou - mediante a juntada das guias de recolhimento - ter pago as contribuições nos períodos de 10/96, 11/97, 11/2000, 11/2001 e 11/2002. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que o autor comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, toma-se carecedora da ação. Precedente do C. STJ.

6. Dessarte, quanto à compensação dos créditos, cujos pagamentos não restaram comprovados nos autos, a parte deve ser considerada carecedora da ação. 7. Quanto à compensação, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1.137.738/SP. 8. Conforme entendimento sedimentado nesta Terceira Turma, a prescrição para repetição de indébitos é quinquenal, contada a partir do recolhimento do tributo. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo, parcialmente, provido.” (grifei)

A impetrante opôs embargos de declaração, que foram rejeitados.

A União interpôs, então, recurso extraordinário.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013599-92.2006.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: RIGESA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A questão trazida ao presente *writ* refere-se à possibilidade de o impetrante obter a declaração de não incidência do PIS sobre a parcela relativa ao ICMS.

Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a compensação pretendida somente seria autorizada quanto aos meses de 10/96, 11/97, 11/2000, 11/2001 e 11/2002, haja vista que somente quanto a esses meses foram juntados os comprovantes de recolhimento.

Ocorre que, em verdade, esse entendimento destoa da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.365.095/SP, REsp 1.715.256/SP e REsp 1.111.164/BA), em julgados sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Citem-se:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBTIVAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO COMPETENTE. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espantar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é exposto ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa a garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, incidentes sobre a receita advinda da variação cambial das exportações, afastando-se as restrições previstas nos arts. 170-A do CTN e art. 26, § 3º, IX da Instrução Normativa/SRF 460/2004, o Tribunal de origem extinguiu o writ nesse ponto, sem resolução de mérito, com arrimo na pretensa insuficiência de documentação acostada, porquanto não demonstrado o efetivo recolhimento do tributo que se pretende compensar.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao afastamento de quaisquer atos ou restrições impostas pelo Fisco ao exercício do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito, necessária à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria necessário tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre receitas decorrentes de variações cambiais em suas exportações, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação, sem as restrições impostas pela legislação tributária. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco, em atividade fiscalizatória ulterior.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

Portanto, perfeitamente cabível o presente Mandado de Segurança.

12. No julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.9.10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou-se que a exigência de trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, segundo a regra do art. 170-A do CTN, aplica-se às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da LC 104/2001, ou seja, a partir de 11.1.2001.

11. Recurso Especial da Contribuinte a que se dá parcial provimento, para reconhecer o seu direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e observada a prescrição quinquenal.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental."

(REsp 1365095/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019) (grifei)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUENTES DO CÓDIGO FUX. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO SEU DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBIAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO FEDERAL. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA COMPETENTE, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetida a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se esparcar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, calculados na forma prevista no art. 30., § 1o. da Lei 9.718/1998, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para garantir a compensação dos valores indevidamente recolhidos, limitando-os, todavia, àqueles devidamente comprovados nos autos.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao reconhecimento do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito necessário à impetração, porquanto seria preciso tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS, com base de cálculo prevista no art. 30., § 1o. da Lei 9.718/1998, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

11. Recurso Especial da Contribuinte ao qual se dá parcial provimento, para reconhecer o direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, ainda que não tenham sido comprovados nos autos.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação."

(REsp 1715256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019) (grifei)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. **Tratando-se de impetração que se limita, com base na Súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).**

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009) (grifei)

Sendo assim, como a impetrante busca apenas a declaração do direito à compensação tributária, é suficiente a comprovação de que ela ocupa a posição de credor tributário, uma vez que os comprovantes dos recolhimentos indevidos serão exigidos apenas posteriormente, na esfera administrativa.

Quanto aos demais aspectos, o acórdão anteriormente exarado foi prolatado em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, e deve ser mantido tal como lançado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, **cabível o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.365.095/SP, no REsp 1.715.256/SP e no REsp 1.111.164/BA e dar integral provimento à apelação.**

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REsp 1.365.095/SP. REsp 1.715.256/SP. RESP 1.111.164/BA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVANTES DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. JUNTADA DESNECESSÁRIA. APELAÇÃO INTEGRALMENTE PROVIDA.

1. Determinou o acórdão anteriormente prolatado que a compensação pretendida somente seria autorizada quanto aos meses de 10/96, 11/97, 11/2000, 11/2001 e 11/2002, haja vista que somente quanto a esses meses foram juntados os comprovantes de recolhimento.
2. Esse entendimento destoa da jurisprudência do STJ (REsp 1.365.095/SP, REsp 1.715.256/SP e REsp 1.111.164/BA), em julgados sob o regime dos recursos representativos de controvérsia do artigo 543-C do CPC/73.
3. No caso em tela, como a impetrante busca apenas a declaração do direito à compensação tributária, é suficiente a comprovação de que ela ocupa a posição de credor tributário, uma vez que os comprovantes dos recolhimentos indevidos serão exigidos apenas posteriormente, na esfera administrativa.
4. Quanto aos demais aspectos, o acórdão foi prolatado em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, e deve ser mantido tal como lançado.
5. Em retratação, apelação integralmente provida.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.365.095/SP, no REsp 1.715.256/SP e no REsp 1.111.164/BA e deu integral provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007837-96.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: GUARITA CORRETORA DE IMOVEIS LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007837-96.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: GUARITA CORRETORA DE IMOVEIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Guarita Corretora de Imóveis Ltda - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 356 c.c. art. 485, IV, ambos do Código de Processo Civil, por entender que a cobrança das anuidades é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa;
- c) os valores que constituem o crédito exequendo decorrem das disposições dos artigos 16, § 1º, I e § 2º da Lei nº 6.530/78.

Semas contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007837-96.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: GUARITA CORRETORA DE IMOVEIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 (ID n.º 57083026, páginas de 7 a 10).

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e o art. 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso sub judice, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003 as CDA's, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, com relação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDENCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fls. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de nº 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp nº 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consignou-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos.

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDA's, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Avila e Ingrid Schroder Slivka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de nº 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

Assim, são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 (ID nº 57083026, páginas de 7 a 10).
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.
5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).
6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDAs que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).
7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDAs, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).

8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010784-88.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GEORGE ALBERT NAMESNIK
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI SANTOS DE MENEZES - SP165393-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010784-88.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GEORGE ALBERT NAMESNIK
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI SANTOS DE MENEZES - SP165393-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator):

Trata-se de recurso de apelação em mandado de segurança interposto por **GEORGE ALBERT NAMESNIK** em face do **DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PESSOAS FÍSICAS EM SÃO PAULO – DERPF**.

Narra o impetrante na inicial que tem direito líquido e certo à isenção de Imposto de Renda sobre seus rendimentos mensais da ativa, conforme previsão do art. 6º, inc XIV, da Lei 7.713/88 e inc XXXIII do art. 39 do Decreto 3009/99.

Aduz que é portador de neoplasia maligna nos linfonodos, fígado e ossos, denominado, "melanoma", e que, muito embora não seja aposentado, ou reformado, o importe de seus rendimentos mensais não deveriam sofrer descontos de Imposto de Renda, porquanto são utilizados para custear o pagamento de seu plano de saúde, medicamentos, procedimentos cirúrgicos, despesas com deslocamento para quimioterapia, dentre outros gastos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, por entender que o referido dispositivo legal restringe a isenção do imposto de renda tão somente à remuneração e aposentados, o que afastaria a pretensão do impetrante de obter a mencionada isenção atinente ao salário que recebe em atividade.

Irresignado, o impetrante apelou, reiterando os argumentos tecidos na inicial, alegando ser inconstitucional a limitação da legislação em possibilitar a isenção de IR apenas aos doentes aposentados e reformados e não àqueles que estão na ativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o sucinto relatório.

srevi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010784-88.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GEORGE ALBERT NAMESNIK
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI SANTOS DE MENEZES - SP165393-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator): O cerne da presente controvérsia gravita em torno da possibilidade da extensão da isenção de imposto de renda concedida sobre os proventos de aposentadoria ou reforma para os rendimentos recebidos a título de salário em atividade.

Pois bem.

Não assiste razão ao apelante.

O inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 11.052/04, prevê a isenção do imposto de renda para os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

Art. 6º - **Ficam isentos do imposto de renda** os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

[...]

XIV - **os proventos de aposentadoria** ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, **neoplasia maligna**, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;

Conforme se depreende do texto legal, a isenção supracitada dirige-se aos proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, hipótese que não se estende aos salários recebidos em atividade, como é o caso do apelante.

Em outras palavras, o que se quer dizer é que os valores decorrentes de salários não estão amparados pela isenção prevista na Lei n. 7.713/88, pois não se inserem no conceito de proventos referentes à aposentadoria ou pensão.

Nesse passo, o artigo 150, § 6º, da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica.

E o artigo 111, II, do Código Tributário Nacional dispõe que em se tratando de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal.

Assim, não havendo lei específica, não pode o Poder Judiciário aplicar interpretação extensiva concedendo a isenção de tributo ao apelante, sem prévia disposição legal.

Nesse sentido posicionou-se a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. ART. 6º DA LEI N. 7.713/88. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE. PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO. ART. III, INCISO II, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado.

2. A teor do que dispõe o art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, o benefício isencional do imposto de renda é restrito aos aposentados portadores de moléstia grave.

3. Segundo a exegese do art. 111, inciso II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp n. 819.747, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ: 04/08/2006)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA.

1. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ.

2. Faz-se mister a edição de lei formal para a concessão de isenções, devendo-se verificar o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos pela respectiva lei, para que se efetive a renúncia fiscal.

3. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7713/88, é explícito ao conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores de moléstia grave.

4. Conseqüentemente, tem-se a impossibilidade de interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN.

5. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp n. 778.618, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 28/04/2006)

Assim, embora delicada a questão em exame, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do impetrante e manter a r. sentença do juízo *a quo*, porquanto em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça;

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PORTADORA DE MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. EXTENSÃO AOS RENDIMENTOS DE ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da possibilidade da extensão da isenção de imposto de renda concedida sobre os proventos de aposentadoria ou reforma para os rendimentos recebidos a título de salário em atividade.
2. O inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 11.052/04, prevê isenção sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, hipótese que não se estende aos salários recebidos em atividade, como é o caso do apelante.
3. Os valores decorrentes de salários não estão amparados pela isenção prevista na Lei n. 7.713/88, pois não se inserem no conceito de proventos referentes à aposentadoria ou pensão.
4. O artigo 150, § 6º, da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica.
5. E o artigo 111, II, do Código Tributário Nacional dispõe que em se tratando de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal.
6. Assim, não havendo lei específica, não pode o Poder Judiciário aplicar interpretação extensiva concedendo a isenção de tributo ao apelante, sem prévia disposição legal.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação do impetrante e manteve a r. sentença do juízo *a quo*, porquanto em consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016582-45.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALFREDO REIS VIEGAS NETO, IVETTE RANZANI VIEGAS

Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ALFREDO REIS VIEGAS, MAIRA RANZANI VIEGAS, MARIBELLE RANZANI VIEGAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SHIZUKO YAMASAKI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016582-45.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALFREDO REIS VIEGAS NETO, IVETTE RANZANI VIEGAS
Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ALFREDO REIS VIEGAS, MAIRA RANZANI VIEGAS, MARIBELLE RANZANI VIEGAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SHIZUKO YAMASAKI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo inominado em ação cautelar de exibição de documentos movida por **Maribelle Ranzani Viegas e Alfredo Viegas Neto (habilitado em lugar de Maira Ranzani Viegas)** em face da **Caixa Econômica Federal**, requerendo, em síntese, a exibição de documentos, referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1990.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto, sem julgamento de mérito.

Os autores apelaram.

Por meio de decisão monocrática, foi negado seguimento à apelação (f. 69-72 – ID 90398022).

Os autores interpuseram agravo inominado, cujo provimento foi negado, por meio de acórdão assimementado:

“AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUPANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA.

1. Nas ações cautelares em que se pleiteia a exibição judicial de extratos de poupança, para fins de instrução de processos futuros, falta ao requerente interesse de agir, por ser desnecessária a medida, uma vez que a providência pode ser requerida no bojo do processo principal. Precedentes da Corte.

2. Decisão mantida. Agravo inominado não provido.” (f. 84-91 – ID 90398022)

Os autores interpuseram recurso especial; a Vice-Presidência, em juízo de admissibilidade, determinou o sobrestamento do feito até que houvesse o julgamento do REsp 1.349.453/MS.

Julgado o REsp 1.349.453/MS, os autos retomaram a esta Turma, para o juízo de retratação, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016582-45.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALFREDO REIS VIEGAS NETO, IVETTE RANZANI VIEGAS
Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
Advogado do(a) APELANTE: SHIZUKO YAMASAKI - SP211436
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ALFREDO REIS VIEGAS, MAIRA RANZANI VIEGAS, MARIBELLE RANZANI VIEGAS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SHIZUKO YAMASAKI

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de os autores obterem, por meio de ação cautelar, a exibição de documentos referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1990.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto, sem julgamento de mérito.

Os autores apelaram.

Por meio de decisão monocrática, foi negado seguimento à apelação, sob o fundamento de que faltaria interesse de agir aos autores em requerer a exibição de documentos bancários por meio de ação cautelar, haja vista que a medida poderia ser requerida na própria ação principal.

Os autores interpuseram agravo inominado, cujo provimento foi negado por esta Terceira Turma.

Não obstante, a questão já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que, julgando o REsp 1.349.453/MS, firmou a tese de que é possível a propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários como medida preparatória para instruir a ação principal (Tema 648).

Veja-se a ementa do acórdão:

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. PEDIDO PRÉVIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. NECESSIDADE.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: A propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários (cópias e segunda via de documentos) é cabível como medida preparatória a fim de instruir a ação principal, bastando a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes, a comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, e o pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual e normatização da autoridade monetária.

2. No caso concreto, recurso especial provido.”

(REsp 1349453/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 02/02/2015) (grifei)

Em síntese, nos termos do REsp 1.349.453/MS, os requisitos para que seja admitida a ação cautelar de exibição de documentos bancários são: i) a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes; ii) a comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável; iii) o pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual; e iv) a normatização da autoridade monetária.

No caso em comento, restou comprovada a relação jurídica entre a Caixa Econômica Federal e Alfredo Reis Viegas – genitor de Maira Ranzani Viegas e de Maribelle Ranzani Viegas, já falecido ao tempo da propositura da ação, e titular das contas bancárias (f. 37 – ID 90398022).

Resta claro, ainda, que houve delimitação acerca do período ao qual se referem os documentos pretendidos (06.1987 e 07.1987, 01.1989 e 02.1989, 04.1990 e 05.1990 e 01.1991, 02.1991 e 03.1991), bem como individualização das contas correntes em questão (f. 35 – ID 90398022).

Quedou constatado, ademais, o requerimento administrativo de exibição dos extratos bancários, formulado em 02.05.2017 e respondido, sem êxito, em 29.05.2007 (f. 35-37 – ID 90398022); assim, considerando que a presente ação foi ajuizada em 30.10.2007, mais de 30 (trinta) dias após o requerimento, conclui-se que não houve cumprimento do pedido em prazo razoável.

Quanto às eventuais custas relativas ao serviço bancário, por outro lado, ressalte-se que não houve informação da instituição financeira acerca das tarifas a serem recolhidas, nem sobre sua previsão contratual, de modo que seu não recolhimento não pode ser óbice ao pedido dos autores.

Sendo assim, é de rigor exercer o juízo de retratação, para dar provimento ao agravo inominado dos autores e reformar a sentença que indeferiu a petição inicial, admitindo, assim, a ação cautelar de exibição de documentos bancários. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

“RECURSO ESPECIAL. RETRATAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO RESP 1.349.453/MS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS.

1. Retornam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do CPC/15).

2. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

3. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP 1.349.453/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de ser cabível cautelar preparatória com a finalidade de instruir a ação principal, bastando a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes, comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável e o pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual e normatização da autoridade monetária.

4. Na hipótese em exame, verifica-se que a requerente demonstrou ter preenchido os requisitos exigidos pelo julgado acima transcrito, tendo apresentado prévio requerimento administrativo.

5. Quanto às eventuais custas, verifica-se dos autos não ter sido recolhido o valor da tarifa equivalente ao serviço pleiteado, mesmo porque, até o momento, não houve informação da instituição financeira se havia tarifas a recolher; tampouco há nos autos prova de sua previsão contratual.

6. Juízo de retratação exercido para dar parcial provimento à apelação, tão somente para reduzir a verba honorária para R\$ 1.000,00 (mil reais), a teor do disposto no art. 20, § 4º, do CPC/73.” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1743908 - 0010472-19.2010.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2019) (grifei)

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. PEDIDO PRÉVIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. NECESSIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040 DO ATUAL CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à viabilidade de ajuizamento de ação cautelar de exibição de documentos em face de instituição bancária.

2. Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.349.453/MS, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543C do CPC/73), firmou entendimento no sentido do cabimento de medida cautelar de exibição de documentos como medida preparatória a fim de instruir a ação principal, bastando que o requerente demonstre a existência de relação jurídica entre as partes, a existência de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, e o pagamento do custo do serviço, caso necessário.

3. Destaca-se, ainda, que, conforme o citado precedente jurisprudencial, para o ajuizamento da ação cautelar, basta a comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, sem que haja necessidade de prévio esgotamento das vias administrativas.

4. No caso, a relação jurídica entre as partes é incontroversa. A demandante, conforme documento de fl. 14, também comprovou o requerimento administrativo de exibição dos extratos da conta-poupança, em 03.12.2009, de modo que, considerando-se o ajuizamento desta ação em 21.02.2011, fica nítido que não houve cumprimento do pedido em prazo razoável.

5. Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF desprovida em juízo de retratação."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1809611 - 0001020-48.2011.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2019) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS PARA INSTRUÇÃO AÇÃO DE COBRANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. REsp 1.349.453/MS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Devolução dos autos pela Vice-Presidente, para eventual juízo de retratação, no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do REsp 1.349.453/MS.

2. Em acórdão proferido anteriormente, esta Turma reconheceu a inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança, com a extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da ausência de interesse processual, refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada no sentido do interesse de agir na propositura de ação cautelar de exibição de documentos como medida preparatória a fim de instruir a ação principal.

3. Acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, a fim de afastar a ausência de interesse processual na ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos bancários.

4. No presente caso verifica-se que o autor comprovou a solicitação administrativa dos extratos da sua conta poupança, apresentando os seus dados pessoais (fl. 12) para localização dos extratos, sendo que recebeu uma resposta negativa do banco.

5. Em razão do juízo de retratação, configurada a procedência da ação, devendo ser mantida a fixação dos honorários pela CEF em 10% sobre o valor da causa, em observância ao disposto no art. 20, § 3º e 4º do CPC de 1973.

6. No juízo de retratação, apelação improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1353622 - 0019008-30.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2019) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.349.453/MS e dar provimento ao agravo inominado dos autores, reformando a sentença que indeferira a petição inicial

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. RESP 1.349.453/MS. REQUISITOS CUMPRIDOS. ARTIGO 1.040 DO CPC. AGRAVO INOMINADO PROVIDO.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de os autores obterem, por meio de ação cautelar, a exibição de documentos referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1990.

2. O tema já se encontra pacificado no STJ, que, julgando o REsp 1.349.453/MS, firmou a tese de que é possível a propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários como medida preparatória para instruir a ação principal (Tema 648).

3. No caso em comento, restaram comprovados tanto a relação jurídica entre as partes quanto o requerimento administrativo de exibição dos extratos bancários; também houve delimitação acerca do período ao qual se referem os documentos pretendidos e individualização das contas correntes em questão, de modo que cumpridos os requisitos previstos no REsp 1.349.453/MS.

3. Quanto às eventuais custas relativas ao serviço bancário, por outro lado, ressalte-se que não houve informação da instituição financeira acerca das tarifas a serem recolhidas, nem sobre sua previsão contratual, de modo que seu não recolhimento não pode ser óbice ao pedido dos autores. Precedentes deste Tribunal.

4. Agravo inominado provido, em juízo de retratação.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea b, c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, exerceu o juízo positivo de retratação, para adequar o julgado ao disposto no REsp 1.349.453/MS e deu provimento ao agravo inominado dos autores, reformando a sentença que indeferira a petição inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030792-14.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: LIGA DAS SENHORAS CATOLICAS DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030792-14.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: LIGA DAS SENHORAS CATOLICAS DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada pela **Liga das Senhoras Católicas** em face da **União**, com a finalidade de obter a restituição dos valores recolhidos a título de contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) no período de janeiro de 1991 a maio de 1999, com os respectivos consectários legais.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por entender que a autora não cumpriu os requisitos necessários à fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (f. 183-187 – ID 90418436 – v. VI – parte A).

A autora apelou, sustentando, em síntese, que:

a) é associação civil brasileira filantrópica sem fins lucrativos, de caráter beneficente, educativo, cultural e de assistência social e religiosa, com sede na cidade de São Paulo/SP há mais de oitenta anos;

b) a Constituição de 1988, com a finalidade de suprir a deficiência do serviço público ligado à educação, à cultura, à assistência social, à saúde e à previdência, estimula a prestação de serviços nessas áreas por particulares, concedendo para as prestadoras dos referidos serviços os benefícios da regra imunitária, concretizando a ideia de atuação participativa de toda a sociedade na consecução de fins de interesse geral;

c) a autora faz jus à imunidade constitucional do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, uma vez que não possui fins lucrativos, não remunera seus diretores e nem distribui qualquer parcela de seu patrimônio a título de participação, aplica integralmente seus resultados no país, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, elabora e mantém adequadamente os competentes balancetes anuais e foi reconhecida como de utilidade pública federal, estadual e municipal por normas legais;

d) por essa razão, a autora deve receber a restituição dos valores indevidamente a título de contribuições ao PIS no período de janeiro de 1991 a maio de 1999;

e) como finalidade de afastar a aplicação da Lei 9.732/98, que restringiu o conceito de entidade beneficente de assistência social, a autora impetrou mandado de segurança, distribuído sob o n. 1999.61.00026549-1;

e) a sentença de improcedência deve ser reformada, a fim de que, adequando o entendimento firmado nos presentes autos com o firmado nos autos do processo n. 1999.61.00026549-1, seja reconhecida a imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Com contrarrazões, vieramos autos a este Tribunal.

O e. Desembargador Relator, Dr. Márcio Moraes, afastou a eventual conexão com o mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1 porque o *writ* já havia sido julgado, e estava aguardando a apreciação de recurso extraordinário (RE 599.868). Determinou, no entanto, o sobrestamento do presente feito, até que houvesse trânsito em julgado no recurso extraordinário RE 599.868 (f. 115-119 – ID 90418437 – v. VI – parte B).

Dessa decisão, a autora interpôs agravo, cujo provimento foi negado pela Turma.

Prolatada decisão no recurso extraordinário RE 599.868, retomamos autos a esta Turma para o julgamento da apelação ora interposta, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973.

É o relatório. Peço dia.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030792-14.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: LIGAS SENHORAS CATOLICAS DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA - SP129282-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a autora obter a declaração de não incidência do PIS no período de janeiro de 1991 a maio de 1999, bem como a restituição dos valores recolhidos indevidamente, com os respectivos consectários legais.

De início, ressalte-se que, conquanto tenha sido vislumbrada a possibilidade de retratação da decisão que afastara a conexão com o mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1, não se trata de hipótese de retratação.

Na verdade, no mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1, o pedido é de reconhecimento da imunidade tributária. Na presente ação, por outro lado, o pedido é de restituição dos valores recolhidos a título de PIS no período de janeiro de 1991 a maio de 1999, em razão da imunidade tributária.

Demais disso, em consulta ao sítio eletrônico deste Tribunal, verificou-se que o mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1 já está em fase de juízo de admissibilidade de recursos especial e extraordinário, ao passo que, na presente ação, ainda não houve sequer o julgamento da apelação.

Em síntese, por qualquer ângulo que se analise a questão, verifica-se que não há conexão entre a presente ação e o mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1, de modo que não há de que se retratar.

Isso posto, passo à análise do mérito.

A sentença foi de improcedência.

A impetrante interpôs apelação. Com contrarrazões, vieramos autos a este Tribunal.

Alega a autora que é associação de caráter beneficente, social, filantrópico e sem fins lucrativos, tendo por missão, dentre outras, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação, conforme previsão de seu estatuto social.

Desse modo, afirma ser beneficiária da imunidade tributária, constante do artigo 150, VI, "c" e artigo 195, §7º da Constituição Federal, de modo que não poderia ser compelida a recolher a contribuição ao Programa de Integração Social (PIS).

Com efeito, dispõem referidos dispositivos que:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei (...)"

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. (...)."

Convém apontar que no julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar. Veja-se:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017) (grifei)

Até que seja editada uma lei complementar específica que substitua o disposto na Lei 8.212/91, entende a jurisprudência que a lei complementar a ser observada é o Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar.

No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional. São eles:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão."

De fato, o estatuto social prevê que "Os cargos serão exercidos gratuitamente e a - duração do mandato será de três anos, permitindo-se reeleições" (artigo 13 - f. 21 - ID 90418458) e que "É vedada remuneração dos membros da Diretoria Central e dos Departamentos, bem como a distribuição de lucros, bonificações ou vantagens a dirigentes, mantenedores ou associados, sob nenhuma forma ou pretexto." (artigo 88 - f. 29 - ID 90418458).

Por outro lado, o estatuto social da autora também estabelece que os recursos da Liga das Senhoras Católicas de São Paulo serão aplicados integralmente no país, na manutenção de seus objetivos institucionais, e que o superávit eventualmente verificado em seus exercícios financeiros, direta ou indiretamente, será empregado no sustento de suas obras ou no desenvolvimento de suas finalidades sociais (artigo 89 - f. 29 - ID 90418458).

O estatuto social também estipula a escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão (artigo 48, III, f. 26 - ID 90418458).

Dessa maneira, tendo sido comprovado o cumprimento de todos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, há de ser admitido o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, o entendimento deste Tribunal, em precedentes recentes:

"TRIBUNÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. II, IPI, PIS/PASEP, COFINS. IMUNIDADE. ART. 150, VI, "c". CF. ART. 195, § 7º. CF. RE 566622-RS. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 14 CTN. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de reconhecer a imunidade tributária de que trata o artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, quanto ao Imposto de Importação e ao Imposto sobre Produtos Industrializados a entidades beneficentes quando a mercadoria importada é utilizada para a prestação dos seus serviços específicos.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566622-RS, publicado em 23.08.2017, por maioria e nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, apreciando o tema 32 da repercussão geral, firmou a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar".

3. Estando atendidos os requisitos do art. 14 do CTN, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF e, via de consequência, da inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento dos créditos tributários relativos ao II, IPI, PIS/PASEP e COFINS, incidentes sobre os valores de importação de equipamentos, maquinários e instrumentos hospitalares a serem utilizados na prestação dos serviços que desempenha.

4. Para as ações de restituição ou de repetição de indébito ajuizadas de 09/06/2005 em diante, aplica-se o prazo quinquenal previsto no art. 3º da LC nº 118/2005.

5. Cuidando-se de repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do recolhimento indevido até a efetiva restituição, nos termos da Súmula 162/STJ, e deve observar os parâmetros estabelecidos pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1112524/DF, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/1973, no qual se firmou entendimento de que a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita - em razão do que sua inclusão ex officio pelo Juízo não traz julgamento extra ou ultra petita -, e enumerou os índices, bem como os expurgos inflacionários, a serem aplicados em ações de restituição/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

6. Os juros de mora são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e da Súmula 188/STJ, e incidem exclusivamente pela taxa SELIC, que, por abranger juros moratórios e atualização monetária, não pode ser cumulada com qualquer outra taxa de juros ou índice de correção, conforme orientação pacífica do E. STJ (REsp 1.111.175/SP - sob art. 543-C do CPC/1973 -, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Seção, j. 10/06/2009, DJe 01/07/2009; REsp 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

7. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, bem como aos critérios estipulados nas alíneas a, b e c do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade e sopesados, no caso em tela, o zelo do patrono da autora, a natureza da demanda e o valor atribuído à causa (R\$ 1.615.551,83 em 26.01.2007), condeno a União Federal ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

8. Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da parte autora provida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1417994 - 0001771-80.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018) (grifei)

"PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. INSTITUIÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS ART. 14 CTN. PRECEDENTES DO STF. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO.

- O STF, no julgamento do RE 566622, admitido com repercussão geral, fixou a tese de que: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".

- No julgamento do RE 434978, diferentemente do decidido na ADI n. 2028, o STF sinalizou que nenhum dos incisos do artigo 55 da Lei n. 8.212/91 deve ser aplicado no tocante ao enquadramento das entidades como beneficentes, de modo que somente os requisitos estipulados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional devem ser comprovados para efeito de fruição da imunidade em relação aos impostos e contribuições sociais.

- Desse modo, tendo por base o mais recente posicionamento da Corte Constitucional, cabe avaliar apenas o preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN para fins de obtenção de imunidade. Assim, há que ser comprovado, por documentos hábeis e idôneos, que a entidade está cumprindo os requisitos previstos nos incisos I a III do artigo 14, do CTN, para que lhe seja reconhecido o direito à imunidade.

- No presente caso, é possível considerar que houve o preenchimento das exigências previstas no art. 14, do CTN, para fins de qualificação da Autora como instituição beneficente de assistência social, sem fins lucrativos, ficando, assim, imune ao pagamento das contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, no regime jurídico da Lei Federal n.º 9.718/98, com base no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

- Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 10.000,00 - fl. 35 em 16/06/1999), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, entendo devem ser fixados honorários advocatícios, em desfavor da União, em 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1.973.

- Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data da publicação da sentença é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com as orientações do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Reexame necessário improvido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 583848 - 0027353-63.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2018) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS LEGAIS - LEI COMPLEMENTAR. CASO CONCRETO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 14 DO CTN.

1. Agravo retido interposto pela embargante não conhecido, uma vez intempestivo, considerando que a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária foi publicada em 20/10/2005, consoante certidão de fl. 393 e a embargante somente interpôs o agravo retido em 16/11/2005, conforme fl. 395, de modo que não atendido o prazo legal para sua interposição a teor da previsão do art. 522 do Código de Processo Civil/1973.

2. Embora a sentença tenha analisado a matéria com fulcro nos requisitos previstos no artigo 55 da Lei n.º 8.212/1991, ~~fez~~, noutro passo, observações que constituem importantes subsídios para a verificação do atendimento ou não dos requisitos estabelecidos em lei complementar (artigos 9º, IV, e 14 e incisos, do CTN), conforme estabelecido pelo STF por ocasião do julgamento do RE n.º 566622/RS.

3. No caso dos autos, a embargante comprova sua condição de entidade filantrópica através do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (fl. 32), expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência e Assistência Social em 20/09/2002, no qual também consta a validade do certificado concedido pelo Processo n.º 266.283/71, em 12/01/72, por ter sido renovado pela Resolução CNAS n.º 130, de 17/09/2002, publicada no Diário Oficial da União de 20/09/2002, Seção I, julgando o Processo n.º 44006.005031/2000-91.

4. A embargante comprova nos autos o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício da imunidade tributária, consoante previsão do artigo 14 do Código Tributário Nacional (lei complementar).

5. Apelação do INSS não provida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1153914 - 0041973-76.2006.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2018) (grifei)

Ressalte-se, ademais, que a autora possuía, em 2006, Certificado do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS (E 16-17 – ID 90418437), o que atesta que a Administração já reconhecia que a autora preenchia os requisitos para fazer jus à imunidade tributária. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COMPROVADA. REQUISITOS PROVENIENTES DA INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DOS ARTIGOS 9º, IV, "C", E 14 CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 (ART. 1030, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - LEI 13105/15). REFORMA DO ACÓRDÃO. APELAÇÃO DA UF E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566622, ao apreciar novamente a matéria, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: Os requisitos para o gozo da imunidade não de estar previstos em lei complementar.

2. Depreende-se, do voto proferido pelo Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio, que o artigo 55 da Lei n.º 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, abordada no § 7º do artigo 195 da Constituição Federal, devendo, assim, ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que ultrapassa o estabelecido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por descumprimento ao artigo 146, II, CF, concluindo, assim, que os requisitos impostos na parte final do referido § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles indicados no artigo 14 do CTN.

3. Portanto, diante de nova orientação do STF, há somente a necessidade de verificação do cumprimento dos requisitos provenientes da interpretação conjunta dos artigos 9º, IV, "e", e 14 do Código Tributário Nacional.

4. Na hipótese dos autos, a exigência contida nos incisos I e II é devidamente comprovada através do Estatuto da Embargante, datado de 17 de abril de 2001, que ordena em seu § 2º, artigo 12, que: Aplica-se integralmente suas rendas, recursos e eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais no território nacional.

5. Ademais, a impetrante não remunera, nem concede vantagens ou benefícios por qualquer forma ou título a seus diretores, sócios, conselheiros, instituidores, benfeitores ou equivalente (Art. 6º, § 2º).

6. A impetrante comprovou possuir Declaração de Utilidade Pública Federal, datado de 09/05/2002 (fl. 26) e Utilidade Pública Estadual (fl. 27), documentos que evidenciam que a administração já entendeu pela existência de escrituração, cumprindo a impetrante, assim, o requisito exigido no inciso III.

7. Assim, com a exibição destes documentos, é de se deduzir que a natureza de entidade beneficente de assistência social, fundamental para obtenção da imunidade requerida, ficou comprovada.

8. Reforma do acórdão de fls. 159/160, para negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 278329 - 0001659-82.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 07/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2018) (grifei)

Dessa maneira, tendo sido comprovado o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Sendo assim, considerando que a autora colacionou aos autos prova dos recolhimentos indevidos referentes ao PIS no período de 01.1991 a 05.1999 (v. I a VI – IDs 90418458, 90418459, 90418461, 90418462, 90418434, 90418435, 90418389, 90418390, 90418175 e 90418436), é de rigor o reconhecimento do direito à restituição tributária desses valores. Ressalte-se, ademais, que o valor do débito será apurado posteriormente, na fase de liquidação de sentença.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

1. Em repetição de indébito é imprescindível que o autor faça prova do pagamento indevido.

2. Em se tratando de indébito oriundo de cobrança periódica e sucessiva, exige-se a prova inicial do indébito, mas o quantitativo pode ser deixado para a execução.

3. Existência de documento comprovando ser o autor contribuinte da taxa de iluminação reconhecida como inconstitucional.

4. Suficiência de prova para o deslinde do processo de conhecimento.

5. Embargos de divergência conhecidos e não providos."

(REsp 953.369/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJe 10/03/2008) (grifei)

Quanto à correção monetária, é aplicável o quanto dispõe o Manual de Cálculos da Justiça Federal, no qual se encontram constantes os índices para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: 'A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)' (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in 'Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante', 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, 'os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos' (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: 'Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.') (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, admitindo a restituição tributária dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS no período de 01.1991 a 05.1999, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da sucumbência.

É como voto.

BEHELENA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. RE 566.622/RS. ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ART. 195, § 7º. CF. ART. 14 DO CTN. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE PIS NO PERÍODO DE 01.1991 A 05.1999. DIREITO À RESTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Conquanto tenha sido vislumbrada a possibilidade de retratação da decisão que afastara a conexão com o mandado de segurança n. 1999.61.00026549-1, não se trata de hipótese de retratação.
2. Alega a autora que é associação de caráter beneficente, social, filantrópico e sem fins lucrativos, beneficiária da imunidade tributária, constante do artigo 150, VI, "c" e artigo 195, § 7º da Constituição Federal, de modo que não poderia ser compelida a recolher a contribuição ao Programa de Integração Social (PIS).
3. No julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o STF pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da CF/88 são apenas os previstos em lei complementar.
4. Até que seja editada uma lei complementar específica que substitua o disposto na Lei 8.212/91, entende a jurisprudência que a lei complementar a ser observada é o CTN - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar.
5. Tendo sido comprovado o cumprimento de todos requisitos do artigo 14 do CTN, há de ser admitido o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88. Precedentes.
6. Considerando que a autora colacionou aos autos prova dos recolhimentos indevidos referentes ao PIS no período de 01.1991 a 05.1999, é de rigor o reconhecimento do direito à restituição tributária desses valores. Precedentes.
7. Apelação provida.

BEHELENA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, admitindo a restituição tributária dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS no período de 01.1991 a 05.1999, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002309-42.2009.4.03.6116
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: IMPEMASA IMPLEMENTOS E MAQUINAS DE ASSIS LTDA - ME, JOAO CARLOS COELHO, MARTA JUDITH PEDRAZZA COELHO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002309-42.2009.4.03.6116
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: IMPEMASA IMPLEMENTOS E MAQUINAS DE ASSIS LTDA - ME, JOAO CARLOS COELHO, MARTA JUDITH PEDRAZZA COELHO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PEDRAZZA COELHO - SP182066-B
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por IMPEMASA IMPLEMENTOS E MÁQUINAS DE ASSIS LTDA. contra a sentença de improcedência do pedido, no bojo da qual foi indeferida a gratuidade de justiça e fixados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A parte autora ajuizou ação de consignação em pagamento no intuito de consignar em juízo o valor das prestações devidas junto ao PAES. O pedido restou denegado diante da regular exclusão da autora do parcelamento decorrente de inadimplência.

No presente recurso, insurge-se a apelante quanto ao indeferimento do benefício da justiça gratuita, asseverando que as atividades da empresa estão canceladas, impedindo-a de arcar com os encargos processuais. Sustenta, ainda, que o montante fixado a título de honorários advocatícios é excessivo.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002309-42.2009.4.03.6116
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: IMPEMASA IMPLEMENTOS E MAQUINAS DE ASSIS LTDA - ME, JOAO CARLOS COELHO, MARTA JUDITH PEDRAZZA COELHO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A concessão do benefício da justiça gratuita para pessoa jurídica condiciona-se à demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do C. Superior Tribunal de Justiça.

No caso dos autos, deve ser mantido o indeferimento da gratuidade, pois a recorrente não apresentou documentos hábeis (balançetes contábeis, títulos protestados etc.) a comprovar a alegada precariedade econômica, limitando-se a afirmar que as atividades da empresa estão "canceladas".

Por outro lado, assiste razão à apelante ao afirmar que o valor arbitrado a título de honorários advocatícios é excessivo.

À luz do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, vigente no momento da prolação da sentença, considerando a natureza da causa e a baixa complexidade da questão debatida nos autos, a fim de adequar o montante ao trabalho realizado pelo advogado da parte contrária, impõe-se a redução da verba honorária à metade, R\$ 500,00 (quinhentos reais).

No mesmo sentido, transcrevo julgado proferido por esta Corte Regional:

APELAÇÃO. AÇÃO INIBITÓRIA. INCRA. IMÓVEL RURAL. VISTORIA E AVALIAÇÃO. RESISTÊNCIA ILÍCITA DOS PROPRIETÁRIOS E FUNCIONÁRIOS. TUTELA INIBITÓRIA NECESSÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Inicialmente, verifica-se que, em razão da publicação do Decreto de 20 de junho de 2007, que declarou de interesse social o imóvel denominado "Fazenda Macaé", a autarquia federal deu início aos procedimentos administrativos cabíveis para promover a vistoria e avaliação do referido imóvel, conforme preceitua o §2º do artigo 2º da Lei Complementar nº 76/93. II. Não obstante, narra a parte autora que os proprietários e funcionários da empresa EJB Empreendimentos Agropecuários Ltda opuseram resistência injustificada aos trabalhos a serem realizados pelos funcionários da autarquia federal no imóvel supracitado. III. A resistência da empresa ré restou devidamente comprovada pelos documentos trazidos aos autos, de modo que, até o deferimento da liminar pelo MD. Juiz a quo, os funcionários da autarquia continuavam sendo impedidos de realizar a vistoria. IV. Nessa esteira, a tutela inibitória se faz necessária para coibir os atos ilícitos praticados pelo réu, que poderá buscar os meios legais adequados para contestar o ato expropriatório da autarquia. V. Honorários. A despeito do zelo do profissional, a causa é de baixa complexidade, que não demandou de mais tempo despendido pelo causídico, pelo que a redução do valor afigura-se apropriado, pois atende aos postulados legais estabelecidos pelo art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73 e adequa-se aos padrões adotados por esta Corte. VI. Apelação parcialmente provida.

(ApCiv 0000023-52.2014.4.03.6137, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2019.)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** à apelação para reduzir à metade o valor dos honorários advocatícios devidos pela autora à parte ré.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A parte autora ajuizou ação de consignação em pagamento no intuito de consignar em juízo o valor das prestações devidas junto ao PAES. O pedido restou denegado diante da regular exclusão da autora do parcelamento decorrente de inadimplência, sendo indeferida também a gratuidade de justiça e fixados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).
2. A concessão do benefício da justiça gratuita para pessoa jurídica condiciona-se à demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. No caso dos autos, deve ser mantido o indeferimento da gratuidade, pois a recorrente não apresentou documentos hábeis (balançetes contábeis, títulos protestados etc.) a comprovar a alegada precariedade econômica, limitando-se a afirmar que as atividades da empresa estão "canceladas".
4. Considerando a natureza da causa e a baixa complexidade da questão debatida nos autos, a fim de adequar o montante ao trabalho realizado pelo advogado da parte contrária, impõe-se a redução da verba honorária à metade, R\$ 500,00 (quinhentos reais).
5. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO PARCIAL à apelação para reduzir à metade o valor dos honorários advocatícios devidos pela autora à parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014130-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014130-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela **Nestle Brasil Ltda.**, em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal nº 5000061-67.2018.4.03.6127 (relacionados à execução fiscal nº 5000930-64.2017.4.03.6127).

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014130-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação nos autos do processo nº 5000061-67.2018.4.03.6127, a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Dessa forma, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

srevi

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000061-67.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Erro de interpretação na linha: '
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}
'; java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000061-67.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator)

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Nestle Brasil Ltda.** nos autos dos embargos à execução fiscal proposta em face do **Inmetro**, objetivando a desconstituição de multa administrativa, cobrada nos autos da execução fiscal nº 5000930-64.2017.4.03.6127, fundada na Certidão da Ativa n. 42, referente aos autos de infração 2362379, 2362380 e 2362381, Processo Administrativo 1712/2014, que culminou na aplicação de penalidade pecuniária em razão de divergência entre o peso informado na embalagem e o peso real de produtos analisados pela fiscalização.

Na inicial, alega a ora apelante, nulidade dos autos de infração e do processo administrativo, pleiteando o cancelamento dos autos de infração e, subsidiariamente, a substituição da pena pecuniária por pena de advertência ou a redução do valor da multa.

O Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o feito com resolução do mérito, por entender inexistentes as nulidades alegadas pela parte autora. Deixou de proceder à condenação de honorários advocatícios em razão do encargo legal previsto pelo Decreto-lei 1.025/69, já incluído na CDA.

A apelante arguiu:

- a) preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial. Salientou que a perícia deve ter como objeto a amostra colhida diretamente em suas fábricas, pois a variação entre o peso constante da embalagem e o peso real do produto fabricado pela Apelante, ainda que seja irrisória, teria se dado em decorrência de inadequado armazenamento ou, ainda, incorreta medição pelo agente do órgão Apelado, já que as coletas que originaram as autuações que constam da Execução Fiscal foram realizadas em "pontos de venda", contrariando ao que estabelece o item 2.2 da Resolução CONMETRO 248/2008;
- b) a ausência de regulamento para quantificação da multa, resultando na inobservância ao art. 9º-A da Lei 9.933/99, tendo em vista a ausência de critérios para quantificação do valor aplicado, consequentemente tomando o ato ilegal. Asseverou que não há os critérios objetivos para aplicação da multa e que, no caso concreto, o valor aplicado mostra-se desproporcional e abusivo;
- c) a incorreção no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidade, ausência de informação no Processo Administrativo em questão quanto ao número do processo vinculado, não sendo possível a certeza de que as informações constantes nos referidos documentos correspondem aos respectivos processos tratados;
- d) a ausência de especificação e quantificação da multa no auto de infração;
- e) a necessidade da gradação da pena, sendo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada e não pena de multa;
- f) a ausência de informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio em excesso, entre outras variantes;
- g) a necessidade de afastar a penalidade da multa imposta, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução n.º 8 do CONMETRO e aos arts. 2º e 50 da Lei 9784/99, bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O Inmetro apresentou contrarrazões (ID 8006955).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-67.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
#processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator)

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Dos documentos trazidos aos autos extraí-se que o Inmetro coletou amostras dos seguintes produtos:

- CALDO DE GALINHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 63 gramas, era de 62,2 gramas e a média foi de 62,1 ocorrendo um desvio padrão de 1,00 g, conforme fls. 04 do PA nº 1712/2014 anexo.

- CALDO DE GALINHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 126 gramas, era de 125,6 gramas e a média foi de 124,7g ocorrendo um desvio padrão de 0,52g, conforme fls. 05 do PA nº 1712/2014 anexo.

- SOPÃO CARNE COM LEGUME, marca MAGGI, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 200 gramas, era de 198,4 gramas e a média foi de 197,9 g ocorrendo um desvio padrão de 1,57g, conforme fls. 06 do PA nº 1712/2014 anexo.

Pois bem

De início, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O juízo *a quo* entendeu inútil a produção de prova pericial, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do mérito.

Como é cediço, incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferi-la caso ausentes os requisitos legais. Nesse sentido dispõe o parágrafo único, do art. 370, do CPC:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

De fato, a realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

Assim, não vislumbro haver ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Passo à análise do mérito.

A apelante alega que norma regulamentar estabelece formulários de preenchimento obrigatório. Ressaltou que, necessariamente, todos os seus campos devem ser preenchidos e, no caso concreto, não constou no Laudo Pericial, por exemplo, como a massa específica e a data de fabricação.

Entendo que a ausência dessas informações não prejudicou que a autuada tivesse precisa compreensão acerca de quais os produtos foram submetidos a exame.

No Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos foram consignadas as informações necessárias e suficientes dos produtos fiscalizados, permitindo a sua individualização, para efeito de aferição das fálhas constatadas, bem como eventual apresentação de defesa administrativa e aprimoramento do processo produtivo, não restando demonstrado qualquer prejuízo à embargante.

Dessarte, entendo que a apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa.

De mais a mais, destaco que incide, no caso dos autos, o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité san grief*), cuja aplicação é amplamente admitida nos processos administrativos, consoante remansosa jurisprudência. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003.

2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido.

3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deixe pairar dúvida sobre a ilegalidade/ilegitimidade do ato.

4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação.

5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar "a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção" (MS 31199, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, "... não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"... (AI 764402 Agr, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJE-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5153/200 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais.

6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5153/2004).

7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras.

8. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2076680 - 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PORTARIA RFB 3.014/2.011 - PRORROGAÇÃO DE PRAZO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento que objetiva o controle dos atos de agentes fiscais, além de proteger o contribuinte, porque dá ciência dos atos e procedimentos praticados pela Administração.

2. A apelante sustenta que o mandado de procedimento fiscal já estava encerrado no momento da fiscalização.

3. Os artigos 12 e 13, da Portaria da RFB nº 3.014/2.011, permitem a prorrogação do prazo por tantas vezes quanto necessárias.

4. No caso concreto, o Mandado foi prorrogado 4 vezes, sendo a última datada de 28 de junho de 2013 (fls. 84). Portanto, descabida a alegação de autuação fora do prazo, já que o termo de sujeição passiva data de 22 de maio de 2013 (fls. 21).

5. A apelante, inclusive, apresentou impugnação no processo administrativo referente à autuação (fls. 182/194). Inexiste nulidade sem prejuízo. Precedentes.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 350918 - 0007522-26.2013.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018).

TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRADO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DAS MULTAS APLICADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 12, CDC.

1. Pedido de efeito suspensivo à apelação rejeitado por não vishumbrar qualquer das hipóteses previstas no § 4º do art. 1.012 do Código de Processo Civil de 2015. O apelante não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e, por não ser relevante sua fundamentação, resta prejudicada a alegação de risco de dano grave ou de difícil reparação.

2. Embora o art. 369 do CPC/15 permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

3. No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos a infração cometida pelo embargante, não há que se falar em necessidade de prova pericial, ao passo que o auto de infração descreve minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, cujo anexo traz o laudo de exame quantitativo dos produtos medidos que, por sua vez, detalham os valores de medição encontrados.

4. Ademais, como bem ressaltou o MM juiz a quo, Não há qualquer justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto que elas não têm qualquer relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela.

5. Não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, já que observou as exigências previstas na Resolução Commetro nº 08/2006. Outrossim, não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, sem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

6. A multa aplicada pelo Inmetro é originária de Auto de Infração decorrente da constatação, por agente autárquico, da infração ao disposto no art. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c o item 3, subitens 3.1, tabela II do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria Inmetro 248/08, devido à verificação de o produto BEBIDA LÁCTEA FERMENTADA COM POLPA DE MORANGO, MARCA NESTLÉ, embalagem plástica, conteúdo nominal 540g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, ter sido reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério da média.

7. É de se observar que a atuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudos de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

8. Por sua vez, o autuado, devidamente intimado acerca da atuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

9. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

10. A colocação de produto no mercado com peso inferior ao informado na embalagem acarreta dano ao consumidor e vantagem indevida ao fornecedor, sendo que, no caso em questão, conforme restou demonstrado no auto de infração, a maioria das amostras fiscalizadas estava com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, verifica-se dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero.

11. A multa foi aplicada no valor de R\$ 8.775,00, levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da atuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

12. Agravo retido improcedente. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2173230 - 0002516-95.2015.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO DE ACORDO COM NORMAS METROLÓGICAS. AUTUAÇÃO VÁLIDA. MULTA DEVIDA. PREJUDICADA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO APELO. RECURSO E AGRAVO RETIDO IMPROVIDOS.

- Inicialmente, observo que se encontra prejudicado o pleito de concessão do efeito suspensivo, à vista do julgamento do presente recurso de apelação.

- Conheço do agravo retido (fls. 296/300), eis que reiterado em sede de apelação. Entretanto, no mérito deve ser improvido.

- O magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova.

- Sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.

- No caso em questão, o juízo singular indeferiu requerimento de produção de prova pericial consistente na realização de nova averiguação nos mesmos termos realizados pelo Inmetro (coleta aleatória de produtos nos pontos de venda), a fim de comprovar o controle rígido de volume e que os produtos da empresa estão em conformidade com as normas regulamentares.

- Nota-se que o auto de infração originário da execução fiscal considerou as amostras analisadas à época, que se apresentavam fora dos padrões determinados pelo Inmetro. Assim, de fato, não há justificativa para perícia em outras mercadorias de forma aleatória, posto não terem relação com as amostras já analisadas e muito menos com a realidade do caso em tela. Dessa forma, é caso de manter-se o indeferimento da prova pericial.

- Na espécie, não procede a alegação de nulidade do auto de infração. Isso porque, não há qualquer irregularidade formal no ato administrativo, dado ter observado as exigências previstas na Resolução Commetro nº 08/2006, com indicação de local, data e hora da lavratura; identificação do autuado; descrição da infração; dispositivo normativo infringido; identificação do órgão processante; e identificação e assinatura do agente atuante (fl. 59 - auto de infração).

- Não há exigência de que o auto de infração contenha informações acerca da data de fabricação e do lote das amostras, nem que tal ausência tenha o condão de causar qualquer prejuízo ao exercício da ampla defesa pela embargante que, aliás, foi devidamente intimada a acompanhar a realização da perícia.

- No tocante à aplicação da multa, nota-se que o exame do auto de infração de fl. 59 demonstra que a apelante foi autuada em fiscalização realizada pelo INMETRO porque "o produto FARINHA LÁCTEA COM AVELA, marca NESTLÉ, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal de 230 g, comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, no critério da Média conforme Laudo de Exame Quantitativo de produtos Pré-Medidos, número 1118663", constituindo "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/1999 c/c o item 3, subitem 3.1, tabela II, do regulamento Técnico Metroológico aprovado pelo artigo 1º da Portaria Inmetro nº 248/2008".

- A atuação caracterizou os produtos examinados, sendo suficientes as informações constantes dos autos, que descreveram minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando, ainda, Laudo de Exame Quantitativo dos produtos medidos que detalham os valores de medição encontrados, sem que se possa falar em quaisquer vícios passíveis de anular o ato em questão.

- O autuado, devidamente intimado acerca da atuação, não apresentou elementos que pudessem afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada. Ademais, os resultados obtidos pelo INMETRO em relação aos produtos analisados sequer foram objeto de questionamento específico pela autora, que foi, inclusive, intimada a participar da aferição na via administrativa.

- A aplicação da penalidade restou motivada, tanto legalmente como com base nos fatos verificados, e sua gradação também restou claramente fundamentada.

- Ao contrário do que sustenta em suas alegações, a infração constatada não é insignificante, porquanto ainda que a lesão individual ao consumidor seja pequena, a apelante coloca no mercado de consumo produto com peso inferior ao informado, lesando o consumidor em escala e permitindo que tal falha lhe beneficie economicamente também em escala. Importa destacar que, no caso em análise, conforme restou demonstrado no laudo de exame quantitativo, a maioria das amostras fiscalizadas estava com peso inferior ao descrito na embalagem, sem que se possa falar em princípio da insignificância ou na conversão da pena de multa em advertência, mesmo porque, verifica-se dos autos a reincidência da embargante em infrações do mesmo gênero (fls. 59/61).

- A alegação de que o controle interno de seus produtos é rigoroso, no máximo, apontam que ela sabia ou tinha como saber que a média de peso daqueles produtos estava abaixo do normativamente permitido, caracterizando de forma ainda mais pungente sua responsabilidade pela infração.

- No que diz respeito à redução do valor da multa aplicada, melhor sorte não assiste à apelante. A multa foi aplicada no valor de R\$ 9.652,50 (fl. 62), levando em consideração, preponderantemente, a natureza da atividade, os antecedentes da atuada, sua situação econômica e o número de irregularidades, sem que se faça necessária a redução do valor.

- Prejudicada a concessão de efeito suspensivo. Apelação e agravo retido improvidos.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2172919 - 0002410-36.2015.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

In casu, tem-se que a apelante não logrou bom êxito em comprovar qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo.

Frise-se que a apelante foi comunicada para acompanhar a perícia administrativa e, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Nesse ponto, destaca-se que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade.

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a atuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

Dessa feita, inexistem nos autos suficiente substrato probante para comprovar que as conclusões da perícia são incorretas.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do atuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente atuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao atuado, para conhecimento da atuação, adoção das medidas corretivas e providências necessárias.

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do atuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o atuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da atuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

Outro ponto é que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, todos os elementos necessários para que seja individualizada a sanção, como ocorreu no caso concreto.

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento das mercadorias que possam ter acarretado a variação no peso do produto.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei n.º 9933/99 preconizam:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

Art. 5º As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, distribuir, armazenar, transportar, acondicionar ou comercializar bens são obrigadas ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, inclusive regulamentos técnicos e administrativos. (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério individual e da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metrológica acerca da matéria.

A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

Art. 7º Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador. (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Ressalte-se, por oportuno, que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Assim, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensável a produção de prova oral, porquanto a responsabilidade do fabricante por vícios de quantidade dos produtos é solidária e objetiva, conforme o Código de Defesa do Consumidor. 2. Em razão dessa responsabilidade solidária e objetiva é que o fornecedor responde pelos vícios de quantidade do produto quando seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes da embalagem, não servindo, para eximir-se dessa responsabilidade, a alegação de que as alterações de peso se deram por supostas violações das embalagens após a saída do estabelecimento industrial. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LUCIALUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Outrossim, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor como o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se, conforme alega a própria apelante, o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.

Destarte, descabido o acolhimento da tese no sentido de que a possibilidade da existência de defeitos no transporte e no acondicionamento da mercadoria seria suficiente para afastar sua responsabilização.

Em idêntico sentido, são os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEMOS NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NOS ARTIGOS 1º A 5º DA LEI 9.933/99 E PORTARIAS INMETRO 74/1995 E 96/2000. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NÃO COMPROVAÇÃO. CONTINUIDADE DA INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explícita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o reconhecimento da autonomia das infrações para efeito de autuação. A análise sucinta de tal questão não se confunde com falta de motivação, sobretudo quando diz respeito ao mérito devolvido pela própria apelação ao reexame do Tribunal.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico, fixando os critérios de verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos com conteúdo nominal igual e comercializados nas grandezas de massa e volume.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto TEMPERO - LÍQ. C/VINHO TINTO, marca SÓ FALTA O SAL, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 730 ml comercializado pelo autuado, exposto à venda, foi reprovado, em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e da média conforme Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos, número 305820, que faz parte integrante do presente auto.", o que constitui "infração ao disposto nos artigos 1º e 5º, da Lei nº 9933/1999, c/c o item 4, subitens 5.2 e 5.1 do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º da Portaria INMETRO nº 096/2000".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração relacionada à fase de produção do produto, com variação a menor do peso do conteúdo frente ao declarado na embalagem.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Capivari, Estado de São Paulo e em Uruguaiana, Estado do Rio Grande do Sul.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração das infrações e aplicação das respectivas penalidades, em conformidade com a firme e consolidada jurisprudência.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA N. 02/82. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO ITEM 26 DA RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. PÃO FRANCÊS. COMERCIALIZAÇÃO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NOS ITENS 4 E 5.1.2 DO RTM APROVADO PELA PORTARIA INMETRO N. 074/95. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO QUANTITATIVA. PRODUTOS COM DUPLA INDICAÇÃO QUANTITATIVA. RESOLUÇÃO 11/88 DO CONMETRO. BALANÇA COM LACRE ROMPIDO. INFRAÇÃO AO ITEM 4.1.2.4 DO RTM/C ARTS. 1º E 5º DA PORTARIA INMETRO N. 236/94.

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A farta documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburguês", "queijo tipo reino", "pão francês" e "salame italiano", com peso inferior ao constante das respectivas embalagens, com erro médio e/ou individual superior ao tolerado.

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medidas dos produtos.

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo ou para seu melhor acondicionamento, de modo a retardar ou eliminar esta perda.

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consumidor a quantidade expressamente indicada na embalagem.

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metroológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor; ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 555785 - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 901)

Quanto à alegação da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa, cabe pontuar que não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas na Lei n.º 9.933/99 e determine que a aplicação da multa deva ser condicionada à prévia advertência. O órgão fiscalizador, portanto, possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes.

Nesse sentido, esta C. Turma firmou o entendimento no sentido de que: "quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1997333 - 0026400-17.2014.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 21/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2018)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQUETAGEM. MULTA. GRADAÇÃO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A parte autora foi autuada pela INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução CONMETRO n. 02/2001.

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem e permitir a comercialização de produtos estocados sem a observância das novas regras, não se aplica ao caso em comento.

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n. 1150184. Além disso, a nota fiscal juntada aos autos não discrimina as mercadorias adquiridas pela autora no ano de 1998, sendo impossível concluir que os produtos fiscalizados em 2003, já se encontravam estocados no estabelecimento há cinco anos.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra.

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inoção recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em primeiro grau de jurisdição, o que impede sua análise em grau de recurso.

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALOR FIXADO DENTRO DO LIMITE LEGAL. FIXAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DA PENALIDADE A SER APLICADA. CAMPO DE DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º) também pelo mencionado diploma legal.

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definindo as penalidades a serem aplicadas, inclusive estabelecendo o valor máximo da multa, contendo, assim, todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades que prevê.

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metroológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa.

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades.

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ademais, podem ser regulamentados tanto pelo CONMETRO, quanto pelo INMETRO, neste último caso vinculadamente ao primeiro.

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normalização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiarmente dinâmica, necessitam de atualização constante, de modo que não se trata de inovação, mas, sim, adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Por mais isso, não há que se falar em ausência de regulamentação.

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela presunção de prejuízo ao consumidor, independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de gerar prejuízo a quem adquire seus produtos.

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como útil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas.

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na esteira do previsto no art. 5º, da Lei nº 9.933/99.

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metroológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, sua condição econômica e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor.

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipótese, é vedada a atuação do Poder Judiciário, haja vista a margem de discricionariedade com que conta a autoridade administrativa quanto aos atos de sua competência.

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais, como no caso em tela.

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPREM/SP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDADE NA ESCOLHA DA SANÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC/73 - EQUIDADE - REDUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo com as especificações contidas no item 4 e subitem 4.2.1, tabela III, e 4.2.2, tabela IV do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo art. 1º Portaria INMETRO 166/2003, vindo a ser penalizada com a oposição de multa no valor de R\$ 1.845,72.

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além disso, a parte apelante pôde impugná-la e exerceu livremente seus meios de defesa no âmbito do processo administrativo, restando preservado os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicável decorre do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, sendo vedado ao Judiciário sua modificação, salvo em hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inócenas na espécie.

4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.

5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (Resp. 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma da Res. 267/13 do C.J.F.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2018)

In casu, vislumbro que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Isso porque o art. 9º da Lei n.º 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei n.º 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei n.º 12.545, de 2011).

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 3.024,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, uma vez que atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei n.º 9.933/99), principalmente em vista à condição econômica da autuada e a reincidência noticiada.

Ademais, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.

Dessa forma, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que torne legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas longe do teto de R\$ 50.000,00, previsto para infrações leves (artigo 9º, I, da Lei 9.933/1999), inexistindo, pois, violação ao princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis no arbitramento administrativo, não remanescendo espaço para reputar ilegal o auto de infração.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

ADMINISTRATIVO. IPEM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DESPROVIDO.

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário, salvo quando evidenciada ilegalidade ou notória falta de razoabilidade, o que inócorre no caso em exame. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionariedade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2018)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. DIVERGÊNCIA ENTRE PESO REAL E PESO NOMINAL. REPROVAÇÃO DO PRODUTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADES NA PERÍCIA ADMINISTRATIVA. VALOR DA MULTA APLICADA DENTRO DOS LIMITES DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Caso em que a empresa-embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.
2. Alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa afastada. A realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia. Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.
3. A apelante não demonstrou o alegado prejuízo ao contraditório decorrente do procedimento adotado pela autoridade administrativa. Assim, *não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo "pas de nullité sans grief"*.
4. O ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes para comprovar eventual ilegalidade. No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.
5. De acordo como que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produtos reprovados no critério individual e da média por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica acerca da matéria.
6. A violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC.
7. Tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade. Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto.
8. É dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem. Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.
9. O produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja preservada a fidelidade quantitativa da mercadoria em que apõe sua marca.
10. Quanto à fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verificar se foram obedecidos os parâmetros legais.
11. Além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação protetiva ao consumidor.
12. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024572-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024572-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela **Nestle Brasil Ltda.**, em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal nº 0031898-31.2016.4.03.6182 (relacionados à execução fiscal nº 0012060-39.2015.4.03.6182).

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024572-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação nos autos do processo nº 0031898-31.2016.4.03.6182, a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Dessa forma, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAÚHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5003681-77.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: WERFEN MEDICAL LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003681-77.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: WERFEN MEDICAL LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de remessa necessária em autos de **Mandado de Segurança**, com pedido de liminar, impetrado por **WERFEN MEDICAL LTDA** em face do **DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS**, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a conclusão da análise do processo de liberação de mercadorias da área médico-hospitalar, tendo em visa o prazo de validade das mesmas, ante a mora administrativa.

Narra a impetrante que tendo sido o pedido protocolado em 02/05/2019 (Manifesto de carga nº 10814.721759/2019-27) e tendo transcorrido o prazo superior a 5 dias para a análise do requerimento, previsto no art. 24, da Lei 9.784/99, sem apreciação pela autoridade coatora, está sofrendo violação de seu direito líquido e certo.

O juízo *a quo* deferiu o pedido de liminar e, ao final, concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que concluisse a conferência final de manifesto de carga sob o nº 10814.721759/2019-27, no prazo máximo de 24 horas.

Houve informação nos autos de que a autoridade impetrada processou o pedido da impetrante em 31/05/2019.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Elton Venturi, opinou pelo desprovemento da apelação.

É o sucinto relatório.

srevi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003681-77.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: WERFEN MEDICAL LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

O cerne da presente controvérsia reside no pedido da impetrante que objetiva provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a conclusão da análise do processo de liberação de mercadorias da área médico-hospitalar, ante a mora administrativa, tendo em visa o prazo de validade das mercadorias.

Pois bem

Em obediência ao princípio da eficiência administrativa (art. 37 da Constituição Federal), deve a Administração realizar a análise de seus processos dentro de prazo razoável, de forma a harmonizar o interesse público na apuração de indícios de possíveis irregularidades com o interesse do administrado, ora consubstanciado no exercício livre de atividade econômica.

No caso *sub judice*, aplica-se o artigo 24, da Lei nº 9.784/99, que dispõe que o prazo para todas as ulteriores etapas no desembaraço aduaneiro relativo ao caso concreto é de 5 dias.

Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior."

In casu, a impetrante importou produtos médico hospitalares com curto prazo de validade. Protocolou o pedido em 02/05/2019 e até a data da impetração desse *writ* (28/05/2019) a análise não havia sido concluída, a qual só foi realizada, posteriormente, por força de cumprimento da medida liminar.

Assim, conjugando-se a mora administrativa com a urgência do desembaraço ante a perecibilidade dos produtos, vislumbra-se irretocável r. sentença do juízo de piso, reconhecida, portanto, a violação do direito líquido e certo pleiteado pela impetrante.

Ante o exposto, mantenho a sentença tal como lançada e **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO. ANÁLISE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA INJUSTIFICADA POR PARTE DA AUTORIDADE COMPETENTE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Caso em que a impetrante objetiva provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a conclusão da análise do processo de liberação de mercadorias da área médico-hospitalar, tendo em vista o prazo de validade das mesmas, ante a mora administrativa.
2. Em obediência ao princípio da eficiência administrativa (art. 37 da Constituição Federal), deve a Administração realizar a análise de seus processos dentro de prazo razoável, de forma a harmonizar o interesse público na apuração de indícios de possíveis irregularidades com o interesse do administrado, ora consubstanciado no exercício livre de atividade econômica.
3. Correta a sentença que, diante da demora injustificável, determinou que a autoridade impetrada concluísse a análise do requerimento de desembaraço dos produtos pleiteados pela impetrante.
4. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, manteve a sentença tal como lançada e NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007736-59.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: LUIZ PAULO DE BARROS RICCIOPPO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007736-59.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: LUIZ PAULO DE BARROS RICCIOPPO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Luiz Paulo de Barros Riccioppo**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 356 c.c. 485, IV, do Código de Processo Civil, por entender que a cobrança das anuidades é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's. Com relação à multa eleitoral, Sua Excelência consignou que por estar a executada inadimplente em relação às anuidades, não poderia ser cobrada a multa eleitoral.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa;
- c) os valores que constituem o crédito exequendo decorrem das disposições dos artigos 16, § 1º, I e § 2º da Lei nº 6.530/78.

Semas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007736-59.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: LUIZ PAULO DE BARROS RICCIOPPO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2011 a 2014 (ID de nº 57079052, páginas 10-12 e 14), e multa eleitoral de 2012 (ID de nº 57079052, página 13).

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido." (ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei nº 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso *sub judice*, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamentava a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei n.º 10.795/2003 as CDA's, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, com relação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDECIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto n.º 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei n.º 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fs. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consignou-se que a Lei n.º 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitadas, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei n.º 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2011 a 2014 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos.

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDA's, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de n.º 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO. ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Avila e Ingrid Schroder Slivka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de n.º 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de n.º 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de n.º 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido.

Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se inpor multa.

Neste sentido, já decidiu este Tribunal, vejamos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. RESOLUÇÃO CFO Nº 80/2007. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei n.º 12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade (STJ, REsp 1.404.796, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC). II. A Resolução n.º 80/2007 do Conselho Federal de Odontologia, em seu artigo 41, estabeleceu que somente os profissionais inscritos em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento de anuidades, podem exercer o direito a voto. III. Verificada a inadimplência da executada quanto às anuidades de 2003 a 2010, é nula a cobrança das multas eleitorais relativas a 2005, 2007 e 2009. IV. No tocante às anuidades renascentes, reconhecida a prescrição quinquenal quanto aos exercícios de 2003, 2004 e 2006, resta inobservado o patamar mínimo legal para prosseguimento do executivo quanto às anuidades de 2008 e 2010, tomando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos da sentença recorrida. V. Apelação desprovida." (TRF-3, Quarta Turma, AC 00461897520124036182, Rel. Des. Fed. Alka Basto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes. 2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia. 3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho. 4 - Agravo inominado improvido." (TRF-3, Terceira Turma, AI 00150312120124030000, Des. Fed. Nery Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013).

No presente caso, como está sendo cobrada a anuidade de 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.

Assim, são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MULTA ELEITORAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2011 a 2014 (ID de n.º 57079052, páginas 10-12 e 14), e multa eleitoral de 2012 (ID de n.º 57079052, página 13).
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.
5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).
6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).
7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).
8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.
9. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. Como, no presente caso, está sendo cobrada a anuidade de 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007493-18.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: IRAJA IMOVEIS SC LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007493-18.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: IRAJA IMOVEIS SC LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Irajá Imóveis SC Ltda. - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, por entender que a cobrança das anuidades é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa;
- c) os valores que constituem o crédito exequendo decorrem das disposições dos artigos 16, § 1º, I e § 2º da Lei nº 6.530/78.

Semas contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007493-18.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: IRAJA IMOVEIS SC LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2003 a 2007.

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido." (ARE 640937 Agr.-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei nº 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei nº 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso *sub judice*, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamentava a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei n.º 10.795/2003 as CDAs, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, com relação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDENCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto n.º 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei n.º 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fs. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consigne-se que a Lei n.º 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei n.º 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2003 a 2007 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos (ID de n.º 56716086, páginas 7-11).

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDAs, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de n.º 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO. ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Avila e Ingrid Schroder Slivka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de n.º 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

Assim, são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2003 a 2007.
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei n.º 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamentava a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução (ID de nº 56716086, páginas 7 a 11), indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).

8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, § 5º, III, da Lei nº 6.830/80.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007491-48.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: MARLENE ALVES JACOB
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007491-48.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: MARLENE ALVES JACOB

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Marlene Alves Jacob**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, por entender que a cobrança das anuidades é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's. Com relação à multa eleitoral, Sua Excelência consignou que por estar a executada inadimplente em relação às anuidades, não poderia ser cobrada a multa eleitoral.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa;
- c) os valores que constituem o crédito exequendo decorrem das disposições dos artigos 16, § 1º, I e § 2º da Lei nº 6.530/78.

Semas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007491-48.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: MARLENE ALVES JACOB

OUTROS PARTICIPANTES:

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2009 a 2013 (ID de n.º 56717958, páginas 14-17 e 19), e multa eleitoral de 2009 e 2012 (ID de n.º 56717958, páginas 18 e 20).

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para-fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diários: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeitar o princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 e o art. 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso *sub judice*, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUNÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei n.º 6.994/82. Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003 as CDA's, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, correlação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDENCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA FORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fs. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de nº 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp nº 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consignou-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regulariza a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2009 a 2013 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos.

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDAs, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO. ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Slivka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, uma a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de nº 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

De outra face, correlação à multa de eleição, prevista para os anos de 2009 e 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido.

Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se inpor multa.

Neste sentido, já decidiu este Tribunal, vejamos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. RESOLUÇÃO CFO Nº 80/2007. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade (STJ, REsp 1.404.796, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC). II. A Resolução nº 80/2007 do Conselho Federal de Odontologia, em seu artigo 41, estabeleceu que somente os profissionais inscritos em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento de anuidades, podem exercer o direito a voto. III. Verificada a inadimplência da executada quanto às anuidades de 2003 a 2010, é nula a cobrança das multas eleitorais relativas a 2005, 2007 e 2009. IV. No tocante às anuidades remanescentes, reconhecida a prescrição quinquenal quanto aos exercícios de 2003, 2004 e 2006, resta inobservado o patamar mínimo legal para prosseguimento do executivo quanto às anuidades de 2008 e 2010, tornando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos da sentença recorrida. V. Apelação desprovida." (TRF-3, Quarta Turma, AC 00461897520124036182, Rel. Des. Fed. Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes. 2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia. 3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho. 4 - Agravo inominado improvido." (TRF-3, Terceira Turma, AI 00150312120124030000, Des. Fed. Nery Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013).

No presente caso, como estão sendo cobradas as anuidades de 2009 e 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.

Assim são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2009 a 2013 (ID de nº 56717958, páginas 14-17 e 19), e multa eleitoral de 2009 e 2012 (ID de nº 56717958, páginas 18 e 20).

2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei n.º 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei n.º 10.795/2003).

6. No presente caso, ainda que a Lei n.º 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei n.º 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei n.º 6.530/78, incluído pela Lei n.º 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei n.º 6.530/78, incluído pela Lei n.º 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).

8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei n.º 6.530/78, incluídos pela Lei n.º 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei n.º 6.830/80.

9. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para os anos de 2009 e 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. Como, no presente caso, estão sendo cobradas as anuidades de 2009 e 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-23.2007.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAMINHANDO - DESENVOLVIMENTO DA CRIATIVIDADE E PERSONALIDADE INFANTIL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE - SP137552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-23.2007.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAMINHANDO - DESENVOLVIMENTO DA CRIATIVIDADE E PERSONALIDADE INFANTIL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE - SP137552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação em ação declaratória, com pedido de liminar, ajuizada por **Caminhando – Desenvolvimento da Criatividade e Personalidade Infantil Ltda.**, em face da **União**, objetivando a anulação do lançamento dos tributos lançados nos processos administrativos: PA 10.845.502175/2005-91 (CDA 80.2.05.022608-56) – IRPF; PA 10.845.502176/2005-36 (CDA 80.6.05.031445-90) – COFINS; PA 10.845.502178/2005-25 (CDA 80.6.05.031446-70) – CSLL; PA 10.845.502177/2005-81 (CDA 80.7.05.09807-00) – PIS e PA 10.845.502174/2005-47 (CDA 80.2.05.022607-75) – IRPJ.

O pedido liminar foi indeferido (Id 90477082, p. 71-74).

Em face dessa decisão, a parte autora interpôs agravo de instrumento perante esta Corte, ao qual foi negado provimento (Id 90213812, p. 16-18).

Na sentença, o Juízo *a quo* acolheu a preliminar de ausência de interesse processual no prosseguimento da demanda, suscitada pela União, aduzindo que não seria cabível o ajuizamento de ação anulatória após o ajuizamento de execução fiscal, dada a necessidade de que a impugnação seja feita na via própria dos embargos à execução ou exceção de pré-executividade, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/73 (Id 90477083, p. 116-119).

A autora interpôs apelação, afirmando, em suma, que (Id 90213812, p. 34-53):

a) a apelante explora a atividade de educação infantil e de ensino de primeiro grau, tendo, em 24.03.1997 optado pelo SIMPLES, porém, em 09.01.1999, o Sr. Delegado de Receita Federal, por meio do Ato Declaratório nº 135961 (f. 33) a excluiu do referido programa nos termos do art. 9º da Lei nº 9.317/96;

b) inconformada com a exclusão, a apelante apresentou Recurso Administrativo perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, e para o Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, sobrevindo decisão final mantendo a exclusão em 22 de abril de 2003 (f. 34);

c) ademais, em 04/04/1997, antes mesmo da exclusão da apelante do SIMPLES em 09.01.1999, o SINDELIVRE – Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo, entidade de classe da qual a apelante é filiada, impetrou Mandado de Segurança objetivando a permanência das sociedades de educação associadas no sistema SIMPLES – tal demanda foi julgada procedente em primeiro grau, confirmada por esse Tribunal (f. 43), mantendo a concessão da segurança apenas em relação aos associados do Sindicato impetrante, dentre os quais a apelante se inclui (Id 90477083, p. 109);

d) a comprovação de que a apelante se beneficiou da concessão da segurança do referido mandado de segurança se dá conforme a cópia da relação dos associados do SINDELIVRE (f. 41), onde consta o nome fantasia da apelante (Regina Altman Escola de Educação Infantil), devidamente comprovada por meio da portaria emitida pela Delegacia de Ensino de Santos (f. 42);

e) mesmo com a sentença concessiva da segurança, proferida em dezembro/99, foi negado provimento ao recurso administrativo, mantendo a exclusão do SIMPLES, tendo a autoridade administrativa determinado que a apelante refizesse sua contabilidade, retificando as DIRPJs e apresentando as DCTFs do período de abril/1999 (data em que operou a exclusão) até 12/2000 (f. 50-51), submetendo seu faturamento à tributação normal, sem os benefícios do SIMPLES;

f) tais declarações retificadoras e os DCTFs foram apresentadas pela apelante (f. 52-190), e serviram de elemento para que a autoridade constituísse os créditos que ora se pretende anular: Processo Administrativo nº 10.845.502175/2005-91 – IRRF - Execução Fiscal 2005.61.04.005600-3; Processo Administrativo nº 10.845.502176/2005-36 – COFINS - Execução Fiscal 2005.61.04.005600-3; Processo Administrativo nº 10.845.502177/2005-81 – PIS - Execução Fiscal 2005.61.04.005600-3; Processo Administrativo nº 10.845.502178/2005-25 – CSLL - Execução Fiscal 2005.61.04.005600-3 e Processo Administrativo nº 10.845.502174/2005-47 (CDA 80.2.05.022607-75) – IRPJ – Execução Fiscal 2005.61.04.005093-1;

g) o Processo Administrativo nº 10.845.502175/2005-91, que compõe a Execução Fiscal nº 2005.61.04.005600-3 (f. 194-196) refere-se ao Imposto de Renda Retido Na Fonte, que é devido mesmo para os integrantes do SIMPLES, e já foram pagos nas respectivas datas de vencimento, conforme DARFs em anexo (f. 274-279);

h) em relação aos demais processos administrativos, a autoridade administrativa não poderia ter feito a inscrição dos créditos em Dívida Ativa da União, muito menos executado, uma vez que, já havia, desde 1999, sentença de mérito no mandado de segurança assegurando a permanência da apelante no SIMPLES;

i) além disso, no momento em que a autoridade administrativa determinou a retificação das declarações que deram origem ao crédito que ora se pretende anular, já havia alteração legislativa admitindo a permanência das escolas no SIMPLES, bem como regulamentando a situação daquelas que haviam sido excluídas;

j) ao extinguir o processo sem julgamento de mérito, a sentença incidu em negativa de prestação jurisdicional, partindo da falsa premissa de que uma vez proposta execução fiscal não há possibilidade de discussão do débito pela via ordinária, cabendo somente os embargos ou exceção de pré-executividade e de que não há interesse de agir, uma vez que obteve, via exceção de pré-executividade, a extinção da execução fiscal nº 2005.61.04.005093-1;

k) o andamento da execução fiscal não impede a propositura de ação anulatória de débito, principalmente quando não há bens para oferecer em garantia da execução, inviabilizando a discussão pela via dos embargos, sob pena de violação ao disposto no art. 5º, XXXV, CF, e da jurisprudência do STJ, no REsp 574.357/SP, o relator Min. Teori Zavascki reconheceu que *“se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § 1º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou constitutiva”*;

l) como no caso a execução fiscal já foi distribuída, a ação anulatória pode ser ajuizada, sem, contudo, impedir o andamento da execução fiscal, nos termos da Súmula nº 247, do extinto TFR, *“Não constitui pressuposto da ação anulatória do débito fiscal o depósito de que cuida o art. 38 da Lei 6.830, de 1980”*;

m) ainda que a Exceção de Pré-Executividade oposta na Execução Fiscal nº 2005.61.04.005093-1 tenha sido acolhida, a presente ação comporta julgamento de mérito em relação à Execução Fiscal nº 2005.61.04.005600-3, cuja Exceção de Pré-Executividade foi rejeitada em face da necessidade de dilação probatória, e confirmada pelo TRF3ª Região no julgamento do Agravo de Instrumento interposto em face de tal decisão;

n) considerando que a matéria discutida, qual seja, aplicação retroativa de lei que deixou de considerar o ato praticado como infração, é unicamente de direito, constando, ademais, as provas (juntada da cópia integral do processo administrativo onde se deu a discussão sobre a exclusão da apelante do SIMPLES), é cabível que o mérito seja julgado por esse Tribunal;

o) a apelante se insere exatamente nos termos da Instrução Normativa nº 115/2000, que determinou em seu art. 1º, § 3º *“fica assegurada a permanência no sistema das pessoas jurídicas mencionadas no caput, que tenham efetuado a opção pelo SIMPLES anteriormente a 25 de outubro de 2000 e não foram excluídas de ofício, ou, se excluídas, os efeitos da exclusão ocorreriam após a edição da Lei nº 10.034 de 2000, desde que atendidos os demais requisitos legais”*

p) a apelante optou pelo SIMPLES em 1997, antes, portanto, de 25.10.2000, e foi excluída em 09.01.1999, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.034, 24/10/2000 – embora a exclusão da apelante tenha sido em 09.01.1999, os efeitos da exclusão ficaram suspensos em razão da interposição do recurso administrativo, a apelante foi intimada sobre o resultado final de exclusão em 2003, nos termos da legislação que regulamenta o SIMPLES, em seu art. 15, § 3º;

q) ainda que desconsiderada a possibilidade de aplicação retroativa da lei, havia sentença, confirmada em sede de apelação por esse Tribunal, reconhecendo judicialmente o direito da apelante permanecer no SIMPLES, concedida no Mandado de Segurança nº 97.0008609-7 antes mesmo do julgamento final do recurso administrativo, e por essa razão a autoridade administrativa não poderia ter inscrito os valores declarados em dívida ativa, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa;

r) requer, assim, o julgamento do mérito, nos termos do art. 515, § 3º do CPC/73, para reconhecer como indevida a exclusão da apelante do regime SIMPLES, determinando a anulação dos lançamentos fiscais em questão, e, consequentemente, a extinção das Execuções Fiscais nº 2005.61.04.005093-1 e 2005.61.04.005600-3.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-23.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAMINHANDO - DESENVOLVIMENTO DA CRIATIVIDADE E PERSONALIDADE INFANTIL LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE - SP137552-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a autora, ora apelante, obter a anulação do lançamento dos tributos aqui discutidos, em razão de sua exclusão do Sistema Simples Nacional.

Na sentença, o Juízo *a quo* acolheu a preliminar de ausência de interesse processual no prosseguimento da demanda, suscitada pela União, posto que não seria cabível o ajuizamento de ação anulatória após o ajuizamento de execução fiscal, dada a necessidade de que a impugnação seja feita na via própria dos embargos à execução ou exceção de pré-executividade, e julgou o processo extinto, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (Id 90477083, p. 116-119).

Não lhe assiste razão, entretanto.

Os embargos à execução ou a exceção de pré-executividade não são os únicos instrumentos legais para defesa do executado após o ajuizamento da execução fiscal, sendo possível ao contribuinte utilizar-se de outras ações para anulação do ato declaratório da dívida, independentemente da oposição dos embargos à execução, em respeito ao princípio da ampla defesa.

Tal orientação encontra-se conforme julgado do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO FISCAL. É de direito constitucional do devedor (direito de ação) o ajuizamento da ação anulatória do lançamento fiscal. Esse direito pode ser exercido antes ou depois da propositura do executivo fiscal, não obstante o rito da execução prever a ação de embargos do devedor como hábil a desconstituir a obrigação tributária exigida judicialmente pela Fazenda. Os embargos à execução não são o único meio de insurgência contra a pretensão fiscal na via judicial, pois existe também a via ordinária, as ações declaratórias e anulatórias, bem como a via mandamental. Porém, se a ação anulatória busca suspender a execução fiscal ao assumir o papel dos embargos, é necessário que seja acompanhada do depósito integral do montante do débito exequendo, pois, ao ostentar presunção de veracidade e legitimidade (art. 204 do CTN), o crédito tributário tem sua exigibilidade suspensa nos limites do art. 151 do referido código. Precedentes citados: REsp 854.942-RJ, DJ 26/3/2007; REsp 557.080-DF, DJ 7/3/2005; REsp 937.416-RJ, DJe 16/6/2008; AgRg no REsp 701.729-SP, DJe 19/3/2009; REsp 747.389-RS, DJ 19/9/2005; REsp 764.612-SP, DJ 12/9/2005, e REsp 677.741-RS, DJ 7/3/2005. REsp 1.030.631-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 8/9/2009.”

Desse modo, a sentença há de ser reformada para afastar a ausência de interesse processual, aplicando-se, desde logo, o artigo 1013, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, *verbis*:

“Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485”

Verifico que, no caso, o processo se encontra em condições de imediato julgamento, e, portanto, decido o mérito.

De fato, há jurisprudência sedimentada pelo STJ em sede de recursos repetitivos (REsp 1.021.263/SP), pela irretroatividade das Leis 10.034/00 e 10.684/03, quanto à inclusão de determinadas atividades voltadas ao ensino no então vigente regime tributário do Simples Federal. *Verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. INSTITUIÇÕES DE ENSINO MÉDIO QUE SE DEDIQUEM EXCLUSIVAMENTE AS ATIVIDADES DE CRECHE, PRÉ-ESCOLAS E ENSINO FUNDAMENTAL. ARTIGO 9º, XIII, DA LEI 9.317/96. ARTIGO 1º, DA LEI 10.034/2000. LEI 10.684/2003. 1. A Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996 (revogada pela Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006), dispunha sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES. 2. O inciso XIII, do artigo 9º, do aludido diploma legal, ostentava o seguinte teor: “Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: (...) XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fiscalizador, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida; (...)” 3. A constitucionalidade do inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/96, uma vez não vislumbrada ofensa ao princípio da isonomia tributária, restou assentada pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, quando do julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.643-DF, oportunidade em que asseverou: “... a lei tributária - esse é o caráter da Lei nº 9.317/96 - pode discriminar por motivo extrafiscal entre ramos de atividade econômica, desde que a distinção seja razoável, como na hipótese vertente, derivada de uma finalidade objetiva e se aplique a todas as pessoas da mesma classe ou categoria. A razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e os profissionais liberais. Essa desigualdade factual justifica tratamento desigual no âmbito tributário, em favor do mais fraco, de modo a atender também à norma contida no § 1º, do art. 145, da Constituição Federal, tendo-se em vista que esse favor fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, visando o interesse social. Portanto, é ato discricionário que foge ao controle do Poder Judiciário, envolvendo juízo de mera conveniência e oportunidade do Poder Executivo.” (ADI-MC 1643/UF, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 30.10.1997, DJ 19.12.1997) 4. A Lei 10.034, de 24 de outubro de 2000, alterou a norma inserida na Lei 9.317/96, determinando que: “Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.” 5. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003, em seu artigo 24, assim dispôs: “Art. 24. Os arts. 1º e 2º da Lei nº 10.034, de 24 de outubro de 2000, passam a vigorar com a seguinte redação: ‘Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às seguintes atividades: I creches e pré-escolas; II estabelecimentos de ensino fundamental; III centros de formação de condutores de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga; IV agências lotéricas; V agências terceirizadas de correios; VI (VETADO) VII (VETADO) (NR) (...)’” 6. A irretroatividade da Lei 10.034/2000, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES, impostas pelo artigo 9º, da Lei nº 9.317/96, restou sedimentada pelas Turmas de Direito Público desta Corte consolidaram o entendimento da irretroatividade da Lei uma vez inexistente a subsunção a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 106, do CTN, verbis: “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados; II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração; b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.” 7. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1056956/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no REsp 1043154/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 16/02/2009; AgRg no REsp 611.294/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 19/12/2008; REsp 1.042.793/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 22.04.2008, DJe 21.05.2008; REsp 829.059/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 18.12.2007, DJ 07.02.2008; e REsp 721.675/ES, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 23.08.2005, DJ 19.09.2005. 8. In casu, à data da impetração do mandado de segurança (07/07/1999), bem assim da prolação da sentença (11/10/1999), não estava em vigor a Lei 10.034/2000, cuja irretroatividade reveste de legalidade o procedimento administrativo que inadmitiu a opção do SIMPLES pela escola recorrida. 9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200800029439 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJE:18/12/2009)”

Este Tribunal seguiu a posição do Superior Tribunal de Justiça em julgados posteriores:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES. INSTITUIÇÕES DE ENSINO. CRECHES. PRÉ-ESCOLAS. ENSINO FUNDAMENTAL. OPÇÃO VEDADA ATÉ O ADVENTO DA LEI N. 10.034, DE 24.10.00. ESTABELECIMENTOS DE ENSINO MÉDIO. VEDAÇÃO QUE SE ESTENDE MESMO APÓS A VIGÊNCIA DAS LEIS NS. 10.034/00 E 10.684/03. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. ADMISSIBILIDADE. 1. É constitucional a vedação de ingresso no Simples das pessoas jurídicas que se dediquem às atividades contidas no art. 9º, XIII, da Lei n. 9.317/96 (STF, ADI n. 1.643-1, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 05.12.02). 2. A opção pelo Simples era vedada às pessoas jurídicas que se dedicassem exclusivamente às atividades de creches, pré-escolas e ensino fundamental até a vigência da Lei n. 10.034, de 24.10.00 (STJ, REsp n. 1.021.263, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Os estabelecimentos de ensino médio continuaram impedidos de optar pelo Simples mesmo após a vigência das Leis ns. 10.034/00 e 10.684/03, na medida em que não foram contemplados entre as instituições beneficiadas por essas normas (STJ, AGA n. 1.221.292, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10; REsp n. 946.856, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.11.08; REsp n. 883.625, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 01.03.07). 4. Conforme afirma a própria apelante e comprovado em seu ato de constituição, seu objeto é “a exploração de estabelecimento particular de ensino de primeiro grau, segundo grau, maternal e pré-escolar, bem como comercialização de livro e materiais escolares” (fl. 11), circunstância que por si só impede a sua opção pelo Simples, uma vez que se trata de estabelecimento de ensino médio. 5. Ainda que assim não se entenda, verifica-se nos autos que os débitos executados referem-se ao período de 03.97 a 01.98, período no qual era vedada a opção pelo Simples inclusive às creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental. 6. O ato de exclusão do contribuinte do Simples tem efeito declaratório e efeitos retroativos. Tratando-se de causa de exclusão superveniente, os efeitos do ato retroagem à data de um mês após a ocorrência da circunstância que ensejou a exclusão (Lei n. 9.317/96, art. 15, II) (STJ, REsp n. 1.124.507, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28.04.10, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil). 7. A apelante foi excluída do Simples pela Receita Federal em 09.01.99 sob o fundamento de “atividade econômica não permitida para o Simples” (fl. 55). Referido ato tem natureza declaratória e efeitos retroativos à data da opção, uma vez que não se trata de motivo de exclusão superveniente. 8. Apelação não provida.

(AC 00230723620014039999 / TRF3 - QUINTA TURMA / JUIZA CONV LOUISE FILGUEIRAS / e-DJF3:07/08/2012)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DE EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES - EXCLUSÃO ART. 9º, INCISO, XIII, DA LEI Nº 9.317/96 - CAUSA DE PEDIR - LIMITAÇÃO OBJETIVA DA LIDE - INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA SENTENÇA - ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 10.034/00 - VALIDADE À ÉPOCA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. I - O ordenamento jurídico pátrio adotou a teoria da substanciação quanto à causa de pedir (artigo 282, III, CPC), cabendo ao autor indicar, na petição inicial, os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido. II - A petição inicial, instrumento que limita objetivamente o pedido, apresentou como causa de pedir próxima o direito à opção pelo SIMPLES nos termos da Lei nº 9.317/96 por não prestar serviços de professor, mas sim de educação; e como causa de pedir remota, a exclusão do SIMPLES ocorrida por meio do Ato Declaratório de Exclusão nº 115.087, datado de 09 de janeiro de 1999, por realizar “atividade econômica não permitida para o SIMPLES”. III - O pedido, bastante claro, visava obter a anulação do ato administrativo, com a sua reinclusão no SIMPLES desde o ano de 1997. Desta forma, equivocada a sentença que julgou procedente o pedido para determinar a reinclusão a partir de outubro/2000, pois violou o princípio da congruência, estabelecido nos artigos 128 e 460 do CPC. IV - A correção do vício por meio de embargos declaratórios é admissível, os quais, excepcionalmente, podem ter efeitos infringentes como ensina doutrina e jurisprudência. Conseqüentemente, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração, pode o juízo, ao sanar o vício que acomete a sentença, proferir um novo julgamento que altere diametralmente o dispositivo anterior. V - No caso, deve prevalecer a sentença que reconheceu a higidez do ato administrativo, condizente com o ordenamento jurídico à época em que emitiu. Com efeito, a Lei nº 9.317/96, em seu artigo 9º, XIII, impedia a opção pelo SIMPLES das pessoas jurídicas que explorassem atividades próprias de profissão, cujo exercício dependa de habilitação legal. A atividade básica da autora relaciona-se à exploração do ramo educacional de pré-escola e ensino fundamental, de forma que a opção, no ano de 1997, contrariava a lei. VI - Somente com a edição da Lei nº 10.034, de 24 de outubro de 2000, foi excetuada da vedação as atividades de creches, pré-escolas e estabelecimento de ensino fundamental. Todavia, o marco inicial para que os estabelecimentos que exploram essas atividades optem pelo SIMPLES é o dia 25.10.2000, sem possibilidade de retroagir, conforme já decidiu o STJ. VII - Como o ato administrativo que se pretende anular (Ato de Exclusão nº 115.087, de 09.01.99) é anterior à lei que trouxe ao mundo jurídico a exceção, não existe ilegalidade passível de correção pelo Poder Judiciário, mostrando-se acertada a sentença que julgou improcedente o pedido. VIII - Apelação improvida.

(AC 00081355820044036105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CECÍLIA MARCONDES / e-DJF3:20/09/2010) .

Ocorre que o caso em tela trata de situação diversa.

Com efeito, a Instrução Normativa nº 115, de 27 de dezembro de 2000, que dispunha, à época, sobre a opção pelo SIMPLES, das pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, assim determinava em seu art. 1º, § 3º, verbis:

“Art. 1º As pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental poderão optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

(...)

§ 3º Fica assegurada a permanência no sistema das pessoas jurídicas mencionadas no caput, que tenham efetuado a opção pelo SIMPLES anteriormente a 25 de outubro de 2000 e não foram excluídas de ofício ou, se excluídas, os efeitos da exclusão ocorreriam após a edição da Lei nº 10.034, de 2000, desde que atendidos os demais requisitos legais.” g.n.

Assim, referido dispositivo normativo assegurava a permanência, no sistema SIMPLES, das pessoas mencionadas no caput do artigo 1º, desde que tivessem efetuado a opção pelo SIMPLES anteriormente a 25 de outubro de 2000, e não tenham sido excluídas de ofício, ou caso excluídas, os efeitos da exclusão ocorressem após a edição da Lei nº 10.034, de 2000, desde que atendidos os demais requisitos legais.

No caso em tela, a apelante efetuou a opção pelo SIMPLES em 24.03.1997 (Id 90213976, p. 40), antes de 25.10.2000, e a sua exclusão, em 09.01.1999 (Id 90477082, p. 171), somente poderia produzir efeitos após a intimação da decisão final do recurso administrativo, cujo AR foi juntado em 28.04.2003 (Id 90477083, p. 77).

Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, que assegura ao contribuinte a suspensão do crédito tributário, por meio do exercício do contraditório em processo administrativo, deve ser reconhecido o direito da permanência da apelante no sistema SIMPLES, e, consequentemente, a nulidade dos lançamentos tributários efetuados durante o intervalo temporal correspondente à suspensão.

Ademais, a apelante estava amparada por sentença no Mandado de Segurança Coletivo nº 97.0008609-7, impetrado pelo SINDELIVRE – Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo, da qual é filiada (Id 90213976, p. 54-59), confirmada em sede de apelação por esse Tribunal (Id 90213812, p. 56-60), reconhecendo judicialmente seu direito de permanecer no Sistema SIMPLES, razão pela qual a autoridade administrativa estava impedida de inscrever os valores declarados em dívida ativa, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa.

A comprovação de que a apelante se beneficiou da concessão da segurança do referido mandado de segurança se dá conforme a cópia da relação dos associados do SINDELIVRE (Id 90213976, p. 51), onde consta o nome fantasia da apelante (Regina Altman Escola de Educação Infantil), devidamente comprovada por meio da portaria emitida pela Delegacia de Ensino de Santos (Id 90213976, p. 52).

Desse modo, a sentença deve ser reformada, para afastar a ausência de interesse processual, e, aplicando-se o artigo 1013, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, dar provimento ao recurso de apelação da autora para anular os lançamentos fiscais que tiveram origem em sua indevida exclusão do SIMPLES, anulando-se os seguintes Processos Administrativos: nº 10.845.502175/2005-91; nº 10.845.502176/2005-36; nº 10.845.502177/2005-81; nº 10.845.502178/2005-25 e nº 10.845.502174/2005-47, nos termos da fundamentação supra.

No que tange à sucumbência, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da sentença, inverte o ônus e, com fulcro nos princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido nos termos da lei.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA EM EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADO. ART. 1013, § 3º, CPC. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTO E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. ART. 151, III, CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IN Nº 115/2000. DIREITO GARANTIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. APELAÇÃO PROVIDA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a autora, ora apelante, obter a anulação do lançamento dos tributos aqui discutidos, em razão de sua exclusão do Sistema Simples Nacional.
2. Na sentença, o Juízo *a quo* acolheu a preliminar de ausência de interesse processual no prosseguimento da demanda, suscitada pela União, sob o entendimento de que não seria cabível o ajuizamento de ação anulatória após o ajuizamento de execução fiscal, dada a necessidade de que a impugnação fosse feita na via própria dos embargos à execução ou exceção de pré-executividade, e julgou o processo extinto, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (Id 90477083, p. 116-119).
3. Não lhe assiste razão, entretanto. Os embargos à execução ou a exceção de pré-executividade não são os únicos instrumentos legais para defesa do executado após o ajuizamento da execução fiscal, sendo possível ao contribuinte utilizar-se de outras ações para anulação do ato declaratório da dívida, independentemente da oposição dos embargos à execução, em respeito ao princípio da ampla defesa. Precedentes do STJ.
4. Desse modo, a sentença há de ser reformada para afastar a ausência de interesse processual, aplicando-se, desde logo, o artigo 1013, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015.
5. Há jurisprudência sedimentada pelo STJ, em sede de recursos repetitivos (REsp 1.021.263/SP), pela irretroatividade das Leis 10.034/00 e 10.684/03, quanto à inclusão de determinadas atividades voltadas ao ensino no então vigente regime tributário do Simples Federal.
6. Ocorre que o caso em tela trata de situação diversa.
7. A Instrução Normativa nº 115, de 27 de dezembro de 2000, assegurava a permanência, no sistema SIMPLES, das pessoas mencionadas no *caput* do artigo 1º, desde que tivessem efetuado a opção pelo SIMPLES anteriormente a 25 de outubro de 2000, e não tenham sido excluídas de ofício, ou, caso excluídas, os efeitos da exclusão ocorressem após a edição da Lei nº 10.034, de 2000, desde que atendidos os demais requisitos legais.
8. No caso em tela, a apelante efetuou a opção pelo SIMPLES em 24.03.1997 (Id 90213976, p. 40), antes de 25.10.2000, e a sua exclusão, em 09.01.1999 (Id 90477082, p. 171), somente poderia produzir efeitos após a intimação da decisão final do recurso administrativo, cujo AR foi juntado em 28.04.2003 (Id 90477083, p. 77).
9. Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional, que assegura ao contribuinte a suspensão do crédito tributário, por meio do exercício do contraditório em processo administrativo, impõe-se o reconhecimento da permanência da apelante no sistema SIMPLES, e, consequentemente, declarar a nulidade dos lançamentos tributários efetuados durante o intervalo temporal correspondente à suspensão.
10. Ademais, a apelante estava amparada por sentença (Id 90213976, p. 54-59) no Mandado de Segurança Coletivo nº 97.0008609-7, impetrado pelo SINDELIVRE – Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo, da qual é filiada, confirmada em sede de apelação por esse Tribunal (Id 90213812, p. 56-60), reconhecendo judicialmente seu direito de permanecer no Sistema SIMPLES, razão pela qual a autoridade administrativa estava impedida de inscrever os valores declarados em dívida ativa, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa.
11. A comprovação de que a apelante se beneficiou da concessão da segurança do referido mandado de segurança se dá conforme a cópia da relação dos associados do SINDELIVRE (Id 90213976, p. 51), onde consta o nome fantasia da apelante (Regina Altman Escola de Educação Infantil), devidamente comprovada por meio da portaria emitida pela Delegacia de Ensino de Santos (Id 90213976, p. 52).
12. Desse modo, a sentença deve ser reformada, para afastar a ausência de interesse processual, e, aplicando-se o artigo 1013, § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, dar provimento ao recurso de apelação da autora para anular os lançamentos fiscais que tiveram origem em sua indevida exclusão do SIMPLES, anulando-se os seguintes Processos Administrativos: nº 10.845.502175/2005-91; nº 10.845.502176/2005-36; nº 10.845.502177/2005-81; nº 10.845.502178/2005-25 e nº 10.845.502174/2005-47, nos termos da fundamentação supra.
13. Apelação provida. Inversão da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052478-58.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AGROESTE COMERCIO DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA - ME, NOVARURAL COMERCIO E REPRESENTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052478-58.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AGROESTE COMERCIO DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA - ME, NOVARURAL COMERCIO E REPRESENTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Agroeste Comércio de Insumos Agrícolas Ltda – Me** e **Novarural Comércio e Representação de Produtos Agropecuários Ltda - Me**, em face de sentença proferida nos embargos à execução fiscal, ajuizados em face da **União**.

Na sentença, o Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, declarando subsistente a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento da pessoa jurídica Novarural Comércio e Representação de Produtos Agropecuários. Ainda, condenou os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito global, corrigido monetariamente, em substituição ao arbitramento feito a f. 11 dos autos da execução, que prevaleceria apenas para o caso de pronto pagamento (Id 90183285, p. 36-39).

Os apelantes sustentam, em síntese, que (Id 90183285, p. 43-48):

- a) não ocorreu sucessão empresarial, sendo ilegítima a inclusão da segunda embargante, Novarural Comércio e Representação de Produtos Agropecuários Ltda – Me, que deve ser excluída do polo passivo da execução fiscal – a simples relação parenteral não elide a legitimidade;
- b) ainda que a segunda embargante fosse sucessora, apenas responderia pelos tributos do fundo de comércio adquiridos, não respondendo por eventuais multas;
- c) ilegalidade da penhora sobre o faturamento, que constitui cerceamento de liberdade econômica e invasão no faturamento da executada;
- d) ausência de prova do ilícito tributário, com irradiação na ausência de recolhimento de IRPJ, IRRF, CSLL, PIS e COFINS – o laudo pericial revela existência de prova robusta quanto à existência de saldo de caixa;
- e) não cabimento do encargo sucumbencial – os embargos possuem natureza declaratória e não condenatória;
- f) nos termos do CPC, a verba honorária deve ser fixada sem restringir-se ao percentual de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: AGROESTE COMERCIO DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA - ME, NOVARURAL COMERCIO E REPRESENTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO CORRAL OZORES - SP67940
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Trata-se de embargos à execução fiscal promovida pela União, para a cobrança de débitos cuja origem provém de levantamento fiscal referente ao ano base de 1998, que ocasionaram auto de infração de diversos tributos contraídos pela Agroeste Comércio de Insumos Agrícolas, primeira embargante, a qual encerrou suas atividades junto à Secretaria de Estados dos Negócios da Fazenda do Estado de São Paulo em 17.12.2000. A União solicitou a inclusão da segunda embargante, Novarural Comércio e Representação de Produtos Agropecuários, como co-devedora em razão da suposta sucessão empresarial.

Após sentença de improcedência, as embargantes alegam, em síntese, a ilegitimidade passiva da segunda embargante, a ilegalidade da penhora sobre o faturamento, a ausência de provas de eventual ilícito tributário, e finalmente, o não cabimento do encargo sucumbencial.

Passo a decidir.

Em primeiro lugar, quanto à alegação de ilegitimidade passiva dos segundos embargantes, o conjunto probatório é robusto no sentido da responsabilidade tributária solidária das embargantes em razão de sucessão empresarial, por força dos artigos 124, I, e 135, III, ambos do Código Tributário Nacional, e artigo 50 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

(...)"

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

"Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto o de valor proporcionalmente insignificante; e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

(...)"

Nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo supracitado, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes.

A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, isto é, independe da vontade das partes.

Especificamente quanto à responsabilidade da segunda embargante, o Juízo a quo esclareceu que, *verbis*:

"(...)

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da segunda embargante.

Em que pese o encerramento das atividades pela primeira embargante Agroeste, em 17.02.2000 (fls. 34) e a constituição da segunda embargante Novarural e a data de início de atividades em 22.12.1999, há entre as duas as seguintes semelhanças: a) identidade de atividade econômica entre as duas empresas; b) migração de elemento constitutivo do fundo de comércio da Empresa Agroeste para a sucessora Novarural, pela utilização da linha telefônica da primeira embargante pela segunda embargante, conforme lista telefônica de 2002 (fls 57/58), isto é, depois de encerradas as atividades da primeira embargante, no endereço da segunda embargante que é Av. 9 de Julho, 796; enquanto o da primeira era Av. Av. 9 de Julho 819 (fls. 39), antes mesmo da apresentação da declaração de encerramento da primeira no posto fiscal, ocorrida em 16.03.2000 (fls. 34v.); devendo-se observar que as declarações constantes dos termos de encerramento e de constituição foram feitas pelos próprios representantes das embargantes (fls. 37/45); c) os sócios da empresa Agroeste: Hélio Puríssimo Pinto e Nilza Morel Pinto são pais dos sócios da empresa Novarural, Danilo Morel Pinto e Juliano Morel Pinto, os quais são apenas formalmente representantes da última, por terem outras atividades profissionais; e d) o bem imóvel oferecido à penhora pela primeira e pela segunda embargante é o mesmo, matriculado sob o n. 6365.

Os débitos fiscais são anteriores ao encerramento das atividades comerciais da primeira embargante, em 17.12.2000, cujas declarações de quitação com obrigações fiscais, trabalhistas e outras, foram fornecidas pelos próprios representantes da primeira embargante para referido encerramento (fls. 34/42), constando: "Os dados acima estão baseados em informações fornecidas pelo próprio contribuinte cadastrado. Não valem como certidão de sua efetiva existência de fato e de direito, não são oponíveis à Fazenda e nem excluem a responsabilidade tributária derivada de operações com ele ajustadas" (fls.37)

(...)" (Id 90183285, p. 37-38)

Em casos similares de embargos à execução fiscal envolvendo casos similares, o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal já reconheceram a formação de sucessão empresarial e a responsabilidade solidária dos embargantes:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. SUCESSÃO DE EMPRESAS RECONHECIDA PELA CORTE A QUO. REEXAME. SÚMULA 7 DO STJ. MULTA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA SUCESSORA.

1. No que se refere à ausência de prequestionamento, mantenho meu posicionamento, porquanto não houve debate acerca dos referidos dispositivos. Incide ao caso a súmula 282 do STF.

2. No tocante ao mérito, é cediço que o recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Na hipótese, as conclusões da Corte de origem para determinar a ocorrência de sucessão de empresas para fins de determinação da responsabilidade tributária resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos, conforme consta do acórdão recorrido à fl. 339-v: "Através de todas as evidências, tem-se como efetivamente ocorrida a sucessão empresarial, motivo pelo qual mostra-se descabida a postulação da Recorrente".

3. Quanto à multa, tem-se que os encargos incidentes sobre o tributo (multa, juros, etc.) integram o passivo patrimonial da empresa sucedida, razão pela qual por eles responde a sucessora. Precedente: (REsp 1017186/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 27/03/2008) 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1056302/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE ADMINISTRADORES DE FATO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 50 DO CC. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO COM FINALIDADE DE FRAUDAR O FISCO. AGRADO PROVIDO.

1. Pretende a União a inclusão de Marcelo Buzolin Mozaquatro e Patricia Buzolin Mozaquatro no polo passivo do cumprimento de sentença para pagamento da importância de 10% (dez por cento) do valor da causa a título de honorários advocatícios.

2. O magistrado a quo reconheceu a sucessão entre as empresas Frigorífico Boi Rio Ltda e Coferfrigo ATC Ltda, o que não foi objeto de impugnação pelas partes interessadas.

3. Afirma a agravante que constou do Relatório Parcial da operação desflagrada pela Polícia Federal, em conjunto com o Ministério Público Federal e a Receita Federal, denominada "Operações Grandes Lagos", que as empresas Frigorífico Boi Rio e Coferfrigo, além de diversas outras, integram o GRUPO MOZAUATRO, criado com a finalidade única de cometer grandes sonegações.

4. A agravante bem argumentou que as transcrições das interceptações telefônicas demonstram que Patricia B. Mozaquatro não só administrava a sucessora Coferfrigo como também promovia a confusão patrimonial como meio para prática de fraudes e abuso da personalidade jurídica da empresa. As interceptações comprovam ainda que Marcelo B. Mozaquatro administrava outras empresas do mesmo grupo e participava ativamente do esquema fraudulento.

5. Assim, é perfeitamente cabível a responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico de fato em decorrência da aplicação do art. 50 do Código Civil. Deveras, os elementos documentais indicam claramente a existência de multiplicidade de empresas administradas, formalmente ou não, por membros da família "MOZAUATRO", com o nítido objetivo de fraudar o fisco, utilizando-se da confusão patrimonial e desvio de finalidade.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0026392-69.2011.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017).

A respeito da possibilidade, ou não, de penhora sobre o faturamento da empresa, a jurisprudência pátria firmou-se no sentido de sua possibilidade, desde que observados três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. PRECEDENTES. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. PRETENSÃO QUE ENCONTRA ÔBICE NA SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida, excepcionalmente, quando presentes os seguintes requisitos: (i) não-localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (ii) nomeação de administrador; (iii) não-comprometimento da atividade empresarial - sem que isto configure violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor. Precedentes: REsp 1.130.972/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 04/04/2011; AgRg no Ag 1.349.856/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 02.02.2011; REsp n. 903.658/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/10/2008.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 573.647/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. PRESSUPOSTOS. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. DECISÃO SINGULAR REFORMADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL E DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A penhora sobre faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão por que o STJ tem entendido que a referida construção exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei.

2. É admissível proceder à penhora sobre faturamento da empresa, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

3. O juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão. Não se faz necessário julgar adotando ou afastando os dispositivos legais citados pelas partes. Contudo, a matéria suscitada deve ser adequadamente enfrentada, sob pena de negativa de prestação jurisdicional.

4. O Tribunal regional não enfrentou adequadamente as questões que lhe foram postas nos aclaratórios, uma vez que, ao relatar o recurso de agravo de instrumento, reconhece que a penhora sobre o faturamento já havia sido deferida na instância a quo, mas, quando do julgamento dos embargos de declaração, afirma que "embora tenha sido descabida, naquela fase processual, a ordem de penhora sobre o faturamento, não se pode impedir que o Juízo "a quo", caso venha a ser frustrada a busca de bens penhoráveis ou se estes forem insuficientes para garantir a execução, determine a penhora sobre o faturamento da empresa."

5. Assim nota-se a existência dos alegados vícios do art. 535 do CPC, porquanto a decisão não debateu, de maneira clara e objetiva, sobre a revogação (ou não) da penhora sobre o faturamento decretada na decisão objeto do agravo de instrumento.

6. Necessário se faz o retorno dos autos à origem para esclarecimento da contradição verificada. Motivo pelo qual dou provimento ao agravo regimental para nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, prover parcialmente o recurso especial, determinando o retorno dos autos à origem e a consequente apreciação integral dos embargos declaratórios opostos, mormente quanto à contradição verificada acerca da penhora sobre o faturamento da empresa ora recorrente.

Agravo regimental provido.

(AgRg no AREsp 518.189/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor; posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 242970/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS À CONSTRUÇÃO CONSIDERADOS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. ART. 620 DO CPC. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor".

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista que os bens passíveis de nomeação são de difícil alienação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial (5%).

3. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a verificação da não observância ao art. 620 do Código de Processo Civil demanda o revolvimento de circunstâncias fático-probatórias presentes nos autos, encontrando óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 183587/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 489, § 1º, DO CPC/15. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO. EXECUÇÃO. PENHORA DE FATURAMENTO. CABIMENTO. FRUSTRAÇÃO DE OUTRAS TENTATIVAS. AUSÊNCIA DE OUTROS BENS PARA PENHORA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO PROPORCIONAL E ADEQUADO.

1. O acórdão estadual está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que "[...] a penhora sobre o faturamento de empresa é admitida em casos em que se mostre necessária e adequada, desde que observados, cumulativamente, os seguintes requisitos: I) inexistência de bens passíveis de garantir a execução ou que sejam de difícil alienação; II) nomeação de administrador (CPC/73, art. 655-A, § 3º); e III) fixação de percentual que não inviabilize a atividade empresarial" (REsp 1545817/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016).

2. A revisão da conclusão das instâncias ordinárias acerca do percentual de penhora do faturamento da empresa executada, bem como sobre eventual ofensa ao princípio da menor onerosidade ao devedor, demandaria, inevitavelmente, a revisão dos fatos discutidos na lide, providência vedada em recurso especial, incidindo o óbice da Súmula 07 do STJ.

3. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

(AgInt no AREsp 1159895/SP, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 24.09.2018, DJe 02.10.2018)

Ademais, há entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, observadas as cautelas legais, a penhora sobre o faturamento da empresa não fere o princípio da menor onerosidade na execução, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA. FATURAMENTO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Rever o entendimento do tribunal de origem, segundo o qual a penhora deve recair sobre 30% (trinta por cento) do faturamento da agravante, a fim de examinar a alegada inobservância do princípio da menor onerosidade, demandaria reexame de provas, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende não ferir o princípio da menor onerosidade na execução, observadas as cautelas legais, a penhora sobre o faturamento da empresa.

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1091054/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 17.09.2018, DJe 21.09.2018)

In casu, foi determinada a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento da segunda embargante, de modo a não inviabilizar o regular exercício da atividade empresarial.

Assim, não há que se falar em ilegalidade da penhora incidente sobre o faturamento da empresa ora apelante.

Também não vislumbro qualquer nulidade no auto de infração.

A respeito do tema, assim fundamentou o Juízo *a quo* (Id 90183285, p. 38-39):

"Realizada a perícia fls. 832/842, foi devidamente impugnada pelo assistente técnico indicado pela exequente (fls. 855/869), juntando documentos (fls. 870/1028), sendo devidamente homologada (fls. 1031).

Assim, não há que se falar em nulidade do título executivo, pois quando o contribuinte presta informações errôneas está ocorrendo a sonegação do imposto por parte do omissor contribuinte, e, no caso dos autos, os lançamentos deveriam ser realizados no livro-caixa, ainda que sua escrituração fosse de forma simplificada, devendo corresponder às respectivas datas de ocorrência, e, eventuais omissões, conforme as confessadas na inicial, deram ensejo à constituição do crédito tributário.

Dispõe o Decreto n. 1.041/1994 (RIR/94), artigo 534, inciso I, que a pessoa jurídica que optar pela tributação com base no lucro presumido deverá escriturar os recebimentos e os pagamentos ocorridos a cada mês, devendo refletir toda a movimentação financeira da empresa em livro caixa, exceto se mantiver escrituração contábil nos termos da legislação comercial. Assim, os registros devem ser efetuados diariamente, com correspondente escrituração no livro caixa, e documentos que comprovem a movimentação comercial referente ao valor, data do crédito e débito e, não comprovando as embargantes, durante a fiscalização, que os pagamentos lançados no livro caixa tinham sido efetuados nas datas dos débitos registrados, a Administração tributária procedeu à recomposição do livro caixa, constatando saldo credor, o que caracteriza omissão de receita e, diante disso, procedeu ao lançamento de ofício, sendo a base de cálculo o valor da receita omitida. Tais fatos foram apurados em procedimento administrativo, no qual as embargantes apresentaram documentos e justificativas, que não confirmaram a legalidade dos valores e procedimento adotado por elas, sendo, portanto, erro e omissão cometidos pelas próprias embargantes.

Quanto à natureza confiscatória do auto de infração, tal não procede tendo em vista que atende ao disposto no artigo 161 do Código Tributário Nacional que dispõe: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de qualquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária".

A multa moratória é devida, tendo em vista que decorre do atraso no cumprimento da obrigação, não se confundindo com o encargo legal de 20% com as verbas da sucumbência, não havendo qualquer ilegalidade na sua imposição constante na Certidão de Dívida Ativa".

Finalmente, quanto à alegação de não cabimento do encargo sucumbencial nos presentes embargos à execução, cumpre salientar que é pacífica a jurisprudência no sentido de que as ações de execução fiscal e correlatos embargos são autônomas e, por isso, podem ensejar dupla condenação em honorários, limitando-se, todavia, na soma das condenações, o percentual de 20% sobre o valor da causa.

Neste sentido, a decisão do STJ: "1. Está pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que os embargos à execução fiscal constituem ação autônoma, razão pela qual não se pode falar que os respectivos honorários de sucumbência apresentam qualquer tipo de caráter substitutivo. 2. Embora autônomas as condenações sucumbenciais mencionadas, a jurisprudência desta Corte também se firmou no sentido de que a somatória destas verbas não poderá ultrapassar o limite de 20% (vinte por cento) estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC." (AGARESP 201403258024, DJE de 27/3/2015).

No caso, o Juízo *a quo* condenou os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito global.

Levando-se em consideração os requisitos previstos no art. 20 do CPC/73, vigente à época da sentença, publicada em 29.10.2007 (Id 90183285, p. 39), deve-se reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, corrigido nos termos da lei, tendo em vista o serviço realizado, o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação dos serviços, a natureza e importância da causa, atendendo aos preceitos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação apenas para reduzir a verba sucumbencial para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SUCESSÃO DE EMPRESAS. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. CABIMENTO. ENCARGO SUCUMBENCIAL DEVIDO. VERBAS HONORÁRIAS. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de embargos à execução fiscal promovida pela União, para a cobrança de débitos cuja origem provém de levantamento fiscal referente ao ano base de 1998, que ocasionaram auto de infração de diversos tributos contraindo pela Agroeste Comércio de Insumos Agrícolas, primeira embargante, a qual encerrou suas atividades junto à Secretaria de Estados dos Negócios da Fazenda do Estado de São Paulo em 17.12.2000. A União solicitou a inclusão da segunda embargante, Novarural Comércio e Representação de Produtos Agropecuários, como co-devedora em razão da suposta sucessão empresarial.
2. Após sentença de improcedência, as embargantes alegam, em síntese, a legitimidade passiva da segunda embargante, a ilegitimidade da penhora sobre o faturamento, a ausência de provas de eventual ilícito tributário, e finalmente, o não cabimento do encargo sucumbencial.
3. Em primeiro lugar, quanto à alegação de ilegitimidade passiva dos segundos embargantes, o conjunto probatório é robusto no sentido da responsabilidade tributária solidária das embargantes em razão de sucessão empresarial, por força dos artigos 124, I, e 135, III, ambos do Código Tributário Nacional, e artigo 50 do Código Civil.
4. A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes.
5. Em casos similares de embargos à execução fiscal envolvendo casos similares, o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal já reconheceram a formação de sucessão empresarial e a responsabilidade solidária das embargantes.
6. A respeito da possibilidade, ou não, de penhora sobre o faturamento da empresa, a jurisprudência pátria firmou-se no sentido de sua possibilidade, desde que observados três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.
7. *In casu*, foi determinada a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento da segunda embargante, de modo a não inviabilizar o regular exercício da atividade empresarial.
8. Da mesma forma, não procede a alegação de nulidade do auto de infração, pois foram observados todos os procedimentos legais.
9. Finalmente, quanto à alegação de não cabimento do encargo sucumbencial nos presentes embargos à execução, cumpre salientar que é pacífica a jurisprudência no sentido de que as ações de execução fiscal e correlatos embargos são autônomas e, por isso, podem ensejar dupla condenação em honorários, limitando-se, todavia, na soma das condenações, o percentual de 20% sobre o valor da causa.
10. No caso, o Juízo *a quo* condenou os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito global. Levando-se em consideração os requisitos previstos no art. 20 do CPC/73, vigente à época da sentença, publicada em 29.10.2007 (Id 90183285, p. 39), deve-se reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, corrigido nos termos da lei, tendo em vista o serviço realizado, o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação dos serviços, a natureza e importância da causa, atendendo aos preceitos do Código de Processo Civil.
11. Apelação parcialmente provida, apenas para reduzir a verba sucumbencial para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação apenas para reduzir a verba sucumbencial para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005279-47.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: OXIQUIMICA AGRICOLA LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005279-47.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: OXIQUIMICAAGROCIENCIA LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que concedeu a ordem no mandado de segurança, para determinar à autoridade impetrada que conclua os processos administrativos apresentados na inicial, no prazo máximo de 90 (noventa) dias contados da intimação.

A D. Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005279-47.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: OXIQUIMICAAGROCIENCIA LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

A impetrante pretende, com o presente *writ*, obter uma determinação para que a autoridade impetrada dê andamento aos processos administrativos fiscais mencionados na petição inicial.

Aduz que os pedidos de restituição foram protocolizados em 19.02.2014 e que não houve manifestação conclusiva até a data da impetração do mandado de segurança, em 09.06.2015, restando ultrapassado o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07.

O C. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica, guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço. Confira-se:

"TRIBUNÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."
2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)
3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.
4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, identificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."
5. A Lei nº 11.457/07, como escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."
6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.
7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).
8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010) destaqui

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DESTINADO A APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS E COFINS - PRAZO EXTRAPOLADO, COM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.457/2007 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO, ATÉ PORQUE SUPOSTOS "FATOS NOVOS" SÃO IRRELEVANTES NA SINGULARIDADE DO CASO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.
3. Conforme a jurisprudência consolidada no STJ, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010 - acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos).
4. Já na época da impetração o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07 se encontrava esaurido, daí porque se considerou configurado o direito líquido e certo reclamado pela impetrante. Note-se, contudo, que a zelosa Juíza de Primeira Instância, por cautela, ressalvou que a análise dos processos administrativos deveria ser concluída no prazo de 60 (sessenta) dias, depois que fossem tomadas todas as providências por parte da impetrante/contribuinte, jurando a documentação requerida pelo Fisco. Ou seja: além de extrapolar o prazo legal, o Poder Público ainda ganhou mais um plus e ainda foram impostos encargos à contribuinte.
5. No cenário delimitado pelo objeto originário do presente mandado de segurança, qualquer ilação sobre se a "suposta retificadora do pedido de compensação" seria um "novo procedimento" ou se teria o condão de ensejar o "reinício da contagem do aludido prazo" (fatos novos), é irrelevante.
6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001930-80.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressalvou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial.
2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sempre juízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa.
3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto.
4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, como o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002918-61.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010)

O artigo 24 da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

Deveras, cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do direito da impetrante de ter o seu requerimento administrativo apreciado e decidido, dentro do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo do seu pedido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário.

É como voto.

Isauer

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica, guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço.
2. O artigo 24 da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.
3. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004247-42.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VICTOR HUGO DE SOUZA DANIEL

REPRESENTANTE: FABER DOS SANTOS DANIEL, GLAUCIA REGINA DE SOUZA DANIEL

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A, BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778, GISELE OLIVEIRA CARNEIRO FONTES - SP133927,

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004247-42.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VICTOR HUGO DE SOUZA DANIEL

REPRESENTANTE: FABER DOS SANTOS DANIEL, GLAUCIA REGINA DE SOUZA DANIEL

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A, BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778, GISELE OLIVEIRA CARNEIRO FONTES - SP133927,

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto por **Victor Hugo de Souza Daniel**, representado por seus pais Faber dos Santos Daniel e Gláucia Regina de Souza Daniel, contra a r. sentença que julgou improcedente a ação, que visava provimento jurisdicional que determinasse o prosseguimento do autor no certame de admissão para a Escola Preparatória de Cadetes do AR (EPCAR), independentemente de realização do teste físico, ou, subsidiariamente, a realização de teste físico, assegurando sua continuidade no processo seletivo.

Alega o autor, em síntese, que após a sua aprovação entre os 16 primeiros colocados na primeira prova escrita do certame, fora excluído do processo admissional da Escola de Preparação de Cadetes da Aeronáutica - EPCAR por conta das seguintes restrições: *desnutrição proteico-calórica não especificada, ambliopia por anopsia, astigmatismo, escoliose não especificada e pé chato congênito*.

Aduz ainda que as restrições indicadas pela instituição “*diferem totalmente do real motivo de sua deficiência*”, já que é “*portador de deficiência visual, cegueira do olho direito e com baixa visão no olho esquerdo*”.

O juiz a quo julgou improcedente a demanda, asseverando que *em que pesem as negáveis qualidades intelectuais e pessoais do autor, não há nos autos elementos que permitam inferir a existência de equívoco na decisão administrativa*.

Irresignado, alega o apelante, em síntese, que:

- a) embora seja portador de deficiência sensorial visual, há de ser resguardado os direitos garantidos constitucional e infraconstitucionalmente à não discriminação;
- b) as atividades afetas à Escola de Preparação de Cadetes da Aeronáutica EPCAR não se confundem com as desempenhadas pela Academia de Força Aérea – AFA, vez que os alunos da EPCAR não pilotam aviões;
- c) quanto à sua deficiência sensorial, a adaptação do Autor ao curso preparatório é perfeitamente possível, e, recomendável, ante a sua superior aptidão à realização de tarefas de cunho intelectual;
- d) “nosso ordenamento jurídico protege as pessoas portadoras de deficiências, garantindo, inclusive, seu acesso a instituições educacionais por meio de políticas de discriminação positiva”;
- f) “se o Apelante foi aprovado com louvor nas demais fases do certame, e não pode ser impedido de ingressar em instituição de ensino ou concurso público por conta de sua deficiência sensorial, a única providência cabível que se apresenta é determinação de seu ingresso ao CPCAR”, independentemente da realização de prova;
- g) subsidiariamente, possui o direito de ser submetido “à avaliação física, que, por óbvio, deverá observar sua limitação sensorial”

A União apresentou contrarrazões, oportunidade em que pugnou pelo desprovemento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004247-42.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: VICTOR HUGO DE SOUZA DANIEL
REPRESENTANTE: FABER DOS SANTOS DANIEL, GLAUCIA REGINA DE SOUZA DANIEL
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A, BRUNO LEANDRO SAVELIS RODRIGUES - SP335778, GISELE OLIVEIRA CARNEIRO FONTES - SP133927,
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do direito do autor à prosseguir no concurso de admissão à Escola de Preparação de Cadetes da Aeronáutica (EPCAR), uma vez que fora eliminado do processo admissional por ocasião do exame de saúde – que tinha caráter eliminatório.

Pois bem

Estatui o brocardo jurídico: “o edital é a lei do concurso”. Desta forma, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, pactuando-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, o candidato.

Com efeito, aquele que se inscreveu para concorrer a determinado cargo deve submeter-se a todas as regras veiculadas no edital.

Nessa senda, não cabe ao Poder Judiciário o exame do mérito administrativo, tal como a interferência nos critérios adotados pela banca, na organização do concurso, mas tão-somente a constatação de possíveis ilegalidades cometidas pela autoridade administrativa.

In casu, verifica-se que as regras estabelecidas no edital, publicadas pela Portaria DEPENS nº 275-T/DE-2, de 9 de maio de 2016, para a Admissão ao Curso Preparatório de Cadetes do Ar do ano de 2017, foram claras quanto à eliminação de candidatos do certame, se portadores de determinadas patologias.

5. EXAME DE ADMISSÃO

5.1 ETAPAS

5.1.1 Este Exame de Admissão será constituído das seguintes etapas:

a) Provas Escritas:

b) Inspeção de Saúde (INSPSAU):

c) Exame de Aptidão Psicológica (EAP);

d) Teste de Avaliação do Condicionamento Físico (TACF); e

e) Validação Documental.

5.1.2 O processo seletivo é de âmbito nacional.

5.1.3 As Provas Escritas são de caráter classificatório e eliminatório. **A INSPSAU, o EAP, o TACF e a Validação Documental são de caráter eliminatório.**

5.1.4 **Não haverá segunda chamada para a realização de qualquer etapa supracitada, assim como, não caberá, por consequência, solicitação de adiamento de qualquer uma das etapas ou tratamento diferenciado para algum candidato, independentemente do motivo (por exemplo: fraturas, luxações, alterações fisiológicas, gravidez, indisposições ou outros).**

(...)

5.4 INSPEÇÃO DE SAÚDE (INSPSAU)

5.4.1 **A INSPSAU do processo seletivo avaliará as condições de saúde dos candidatos, por meio de exames clínicos, de imagem e laboratoriais, inclusive toxicológicos, definidos em Instruções do Comando da Aeronáutica, de modo a comprovar não existir patologia ou característica incapacitante para o Serviço Militar nem para as atividades previstas.**

5.4.2 A INSPSAU tem amparo legal na Lei nº 4.375/1964 (Lei do Serviço Militar), no Decreto nº 57.654/1966 (Regulamento da Lei do Serviço Militar), na Lei nº 12.464/2011 (Lei de Ensino da Aeronáutica) e na Lei nº 6.880/1980 (Estatuto dos Militares).

5.4.3 A INSPSAU será realizada em Organização de Saúde da Aeronáutica (OSA). O resultado da INSPSAU para cada candidato será expresso por meio das menções “APTO” ou “INCAPAZ PARA O FIMA QUE SE DESTINA”, divulgado na página eletrônica deste Exame, na data prevista no Calendário de Eventos.

5.4.4 Os requisitos que compõem a INSPSAU e os parâmetros exigidos para a obtenção da menção “APTO” constam da ICA 160-6 “Instruções Técnicas das Inspeções de Saúde na Aeronáutica”, divulgada na página eletrônica constante na alínea “b” do item 1.4.2.

5.4.5 **Somente será considerado APTO na INSPSAU o candidato que obtiver resultado favorável dentro dos padrões e diretrizes estabelecidos pela DIRSA.**

5.4.6 O candidato que obtiver a menção "INCAPAZ PARA O FIMA QUE SE DESTINA" na INSPSAU terá o motivo de sua incapacidade registrado no Documento de Informação de Saúde (DIS), disponibilizado na página eletrônica do Exame, mediante senha pessoal a ser cadastrada pelo próprio candidato.

Como se pode depreender do trecho do edital acima transcrito, o caráter eliminatório da inspeção de saúde estava explícito no edital, sendo uma das fases do certame.

Assim, embora o apelante alegue que as restrições indicadas pela instituição "diferem totalmente do real motivo de sua deficiência", o próprio autor informa ser "portador de deficiência visual, cegueira do olho direito e com baixa visão no olho esquerdo".

Assim, em que pese a inegável capacidade intelectual do autor, ante a sua limitação visual (cegueira do olho direito e acuidade visual do olho esquerdo de apenas 4%), não há como afirmar que a autoridade administrativa agiu fora das regras estabelecidas pelo edital - o que afasta qualquer constatação de ilegalidade, que poderia redundar na nulidade do ato administrativo.

Cumpre-nos ressaltar, por oportuno, que os atos administrativos revestem-se de presunção de legitimidade, não tendo os entes públicos, dessa forma, a necessidade de demonstrar que o ato adotado é legítimo e legal. Logo, até prova em contrário, todo ato administrativo é emitido em fiel observância aos princípios que regem a Administração Pública.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, no julgamento do RE 632.853, afirmando: "**Os critérios adotados por banca examinadora de concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário.**"

Sobre o assunto, cito ainda os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXAME DE ADMISSÃO AO CURSO PREPARATÓRIO DE CADETES-DO-AR CANDIDATA DO SEXO FEMININO. AUTORIZAÇÃO PARA INSCRIÇÃO. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA, MANTENDO-SE A R. SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS ("PER RELATIONEM").

1. Pretende a autora obter autorização para sua inscrição no Exame de Admissão ao Curso Preparatório de Cadetes-do-Ar do ano de 2013.

2. **A eventual alteração dos critérios de ingresso nos cursos preparatórios de cadetes promovidos pela Aeronáutica e pelo Exército depende de modificação das condições das escolas e dos exames de ingresso e deve ser realizada em âmbito coletivo.**

3. Além de considerar que as exigências editalícias harmonizam-se com o sistema normativo constitucional e que há justificativa racional para o tratamento jurídico diversificado, é indiscutível também que, em se tratando de concurso público que está em pleno andamento e que tanto a Escola preparatória de Cadetes como a AMAN estão estruturadas, apenas, para a formação, no que diz respeito a grupos de combate, de militares do sexo masculino, com dormitórios, sanitários, equipamentos e peculiaridades de treinamento destinados exclusivamente ao gênero masculino.

4. **A supressão de tais restrições editalícias, neste momento do certame, por força de decisão judicial liminar, acarreta lesão à ordem pública, sob o aspecto da organização administrativa, bem como às finanças públicas, pois implicaria a necessidade de toda uma modificação de ambientes, previsão de novos equipamentos de treinamento, exames de saúde, destacamento de instrutores e estabelecimento de níveis de exigência de esforço físico diferenciados, entre outros, com o escopo de promover a necessária adequação da estrutura aos novos grupos dispare entre si.**

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1959417 - 0005854-54.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CURSO PREPARATÓRIO DE CADETES DO AR. EXAME MÉDICO. REPROVAÇÃO. ESCOLIOSE ACIMA DE 12 GRAUS COOB. LEGITIMIDADE.

1. Discute-se o ato administrativo que concluiu pela inaptidão do autor para ingresso nos quadros das Forças Armadas, por ter sido reprovado no exame médico por apresentar escoliose com grau acima de 12 (doze) graus Cobb.

2. As regras estabelecidas para os concursos públicos, destinadas a todos os interessados, fixadas previamente pela Administração Pública vem a "propiciar o acesso em igual oportunidade a todos os interessados que atendam aos requisitos da lei, fixados de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, consoante determina o art. 37, II da C.F.". (MEIRELLES, Hely Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 27ª edição, São Paulo, Malheiros, 2.002, p. 409). Referidas regras, predispostas àqueles que pretendam competir à uma vaga no serviço público, portanto, de domínio público, encontram-se inseridas no edital cujo objetivo é caracterizar a impessoalidade dos competidores. Dessa forma, oportuniza-se a participação de qualquer interessado, desde que sejam atendidas as suas condições e as previstas em lei, sobre a qual em hipótese alguma deve ser afastar. Conclui-se, pois, que "A Administração é livre para estabelecer as bases do concurso e os critérios de julgamento, desde que o faça com igualdade para todos os candidatos..." (MEIRELLES, Hely Lopes - Direito Administrativo Brasileiro, 27ª edição, São Paulo, Malheiros, 2.002, p. 410).

3. A composição dos ordenamentos citados denota que as Forças Armadas podem estabelecer, diante dos critérios de conveniência e oportunidade do serviço, discricionariamente, as condições para o processo seletivo de ingresso no serviço militar, desde que pautada pelo ordenamento. Melhor dizendo, a Administração, nas mais variadas esferas do Poder, deve se pautar pelo sistema jurídico vigente e sua discricionariedade a ele se limita, premissas dentre as quais se encontra a possibilidade de avaliação das moléstias impeditivas do exercício da carreira militar.

4. Não há qualquer ofensa ao princípio da legalidade, porquanto não há como exigir que a lei preveja todas as hipóteses relativas à capacidade física dos candidatos a ingresso nas Forças Armadas, razão pela qual o artigo 10 da Lei nº 6.880/1980 conferiu expressamente ao regulamento a tarefa de fazê-la.

5. As exigências constantes do Edital são aplicáveis a todos os candidatos, sem distinção, não se cuidando de inovação, pois já se encontravam previstas nas Instruções Técnicas das Inspeções de Saúde na Aeronáutica, aprovada pela Portaria DIRSA N° 012/SDTEC, de 9 de março 2009, editadas com a finalidade de estabelecer os requisitos, causas de incapacidade, normas e rotinas para a execução das Inspeções de Saúde pelas Juntas de Saúde do Sistema de Saúde da Aeronáutica (SISAU), aplicáveis em todo âmbito militar e civil da Aeronáutica.

6. O autor submeteu-se a exame perante a Junta Especial de Saúde, tendo o Relatório Médico concluído no sentido de sua reprovação para o Curso Preparatório de Cadetes do Ar, por apresentar escoliose com 15 (quinze) graus Cobb, acima, portanto, do limite de 12 (doze) graus Cobb previsto no Edital e na legislação correlata (f. 78/79).

7. O perito judicial atestou não possuir o autor incapacidade física de qualquer natureza, porém, frisou ser inapto para o ingresso na Escola Preparatória de Cadetes do Ar, considerando as exigências específicas para tanto.

8. Conquanto o autor não detenha incapacidade física para atividades cotidianas, o fato é que, para ingressar no Curso Preparatório de Cadetes do Ar, deve cumprir requisitos pré-determinados nas normas, considerando a especificidade das atividades exercidas. O óbice ao ingresso de candidato com escoliose com grau acima de 12 (doze) graus Cobb não é despropositada, pois é cediço que o cadete será submetido a condições físicas excepcionais e extremas, seja no treinamento de solo ou aéreo.

9. Deve ser ressaltado que, atualmente, com superveniência da Portaria DIRSA nº 19/SECSDETEC, de 26 de março de 2014, a qual aprovou a reedição da Instrução que trata das Inspeções de Saúde, a restrição foi ampliada, dispondo que os candidatos ao Curso Preparatório de Cadetes do Ar da EPCAR poderão ter desvio somente de até 10 (dez) graus Cobb, o que demonstra a importância do requisito para a carreira de Cadete do Ar. **A patologia que acomete o autor não impede que concorra a outros cursos na Aeronáutica, a exemplo dos Oficiais Aviadores, Oficiais Infantes, Oficiais Intendentes da AFA, dentre outros, para os quais a escoliose com 15 (quinze) graus Cobb de que é portador não substancia óbice. Porém, para Cadete do Ar, a restrição é legítima e deve ser observada, nos termos do Edital, o qual vincula as partes, bem como da legislação que rege a matéria supra citada.**

10. **Consigno não ter o autor logrado abalar a presunção de legitimidade que permeia o ato administrativo, máxime considerando-se ter o juízo oportunizado a juntada de mais exames, além daqueles já analisados pelo perito judicial (f. 102), porém, o autor quedou-se inerte quanto à prova de seu direito, deixando de demonstrar, inclusive, eventual equívoco na avaliação médica da Aeronáutica ou do perito judicial, no que tange à margem de erro suscitada na inicial.**

11. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1626488 - 0014118-86.2009.4.03.6000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO, julgado em 21/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014)

Assim, a reprovação no exame de aptidão física prevista no edital, como no caso em tela, não pode ser suprida judicialmente, uma vez que se traduz em tratamento desigual aos demais participantes do certame.

Dessa forma, não vislumbra esse Juízo ter havido ato administrativo evitado de ilegalidade ou abuso de poder, uma vez que a Comissão Organizadora do Concurso pautou-se nas regras previamente estabelecidas no edital, agindo, portanto, dentro da legalidade.

Assim, diante de todo o exposto, de rigor, negar provimento à apelação, mantendo a sentença tal como lançada.

É como voto.

srevi

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO À ESCOLA DE PREPARAÇÃO DE CADETES DA AERONÁUTICA (EPCAR). ELIMINAÇÃO NO EXAME DE SAÚDE. CANDIDATO COM DEFICIÊNCIA VISUAL. INAPTIDÃO. EDITAL É LEI DO CONCURSO. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ADENTRAR AO MÉRITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Caso em que o autor visa provimento jurisdicional para prosseguir no concurso de admissão à Escola de Preparação de Cadetes da Aeronáutica (EPCAR), uma vez que fora eliminado do processo admissional por ocasião do exame de saúde – que tinha caráter eliminatório.
2. Estatui o brocardo jurídico: *"o edital é a lei do concurso"*. Desta forma, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, pactuando-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, o candidato.
3. Comefeito, aquele que se inscreveu para concorrer a determinado cargo deve submeter-se a todas as regras veiculadas no edital.
4. Nessa senda, não cabe ao Poder Judiciário o exame do mérito administrativo, tal como a interferência nos critérios adotados pela banca, na organização do concurso, mas tão-somente a constatação de possíveis ilegalidades cometidas pela autoridade administrativa.
5. *In casu*, verifica-se que as regras estabelecidas no edital foram claras quanto à eliminação de candidatos do certame, se portadores de determinadas patologias.
6. Assim, embora o apelante alegue que as restrições indicadas pela instituição *"diferem totalmente do real motivo de sua deficiência"*, o próprio autor informa ser *"portador de deficiência visual, cegueira do olho direito e com baixa visão no olho esquerdo"*.
7. Assim, em que pese a inegável capacidade intelectual do autor, no caso em análise, não há como afirmar que a autoridade administrativa agiu fora das regras estabelecidas pelo edital - o que afasta qualquer constatação de ilegalidade, que poderia redundar na nulidade do ato administrativo.
8. Cumpre-nos ressaltar, por oportuno, que os atos administrativos revestem-se de presunção de legitimidade, não tendo os entes públicos, dessa forma, a necessidade de demonstrar que o ato adotado é legítimo e legal. Logo, até prova em contrário, todo ato administrativo é emitido em fiel observância aos princípios que regem a Administração Pública.
9. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, no julgamento do RE 632.853, afirmando: *"Os critérios adotados por banca examinadora de concurso não podem ser revistos pelo Poder Judiciário."*
10. Assim, a reprovação no exame de aptidão física prevista no edital, como no caso em tela, não pode ser suprida judicialmente, uma vez que se traduz em tratamento desigual aos demais participantes do certame.
11. Dessa forma, não vislumbra esse Juízo ter havido ato administrativo evadido de ilegalidade ou abuso de poder, uma vez que a Comissão Organizadora do Concurso pautou-se nas regras previamente estabelecidas no edital, agindo, portanto, dentro da legalidade.
12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, mantendo a sentença tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000824-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: TAGGPROMO TRABALHOS TEMPORARIOS LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ GUSTAVO ZACARIAS SILVA - SP167554-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000824-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: TAGGPROMO TRABALHOS TEMPORARIOS LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ GUSTAVO ZACARIAS SILVA - SP167554-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por TAGGPROMO TRABALHOS TEMPORARIOS LTDA – EPP em face do **DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT**, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a imediata expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Alega a impetrante, na inicial, que aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Lei nº 13.496/2017, para o pagamento de débitos tributários de natureza previdenciária vencidos até 30 de abril de 2017 (competências de 06/2012 a 03/2017).

Aduz que os débitos incluídos no parcelamento referiam-se à "Contribuição do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (GIL-RAT)", referente ao período de 2012 a 2017.

Argumenta, no entanto, que embora tivesse aderido tempestivamente ao PERT e pago regularmente as parcelas do programa, fora surpreendida em 18/12/2017 com a negativa de emissão da certidão de regularidade fiscal.

Afirma que necessita da referida certidão de débitos, em virtude de participação de processo de seleção no qual lhe foi exigida a apresentação da certidão impreterivelmente até o dia 15/01/2018.

O juízo *a quo* deferiu o pedido de liminar, determinado à autoridade impetrada que expedisse a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, desde que os únicos óbices fossem os débitos de RAT relativos às competências de junho de 2012 a março de 2017. Ao final, concedeu a segurança, confirmando a liminar.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a essa E. Corte, para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em manifestação do e. Procurador Regional da República SÉRGIO MONTEIRO MEDEIROS deixou de ofertar parecer, por não vislumbrar interesse público primário a justificar sua intervenção no feito.

É o breve relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000824-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: TAGG PROMOTIVOS DE TRABALHOS TEMPORARIOS LTDA - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 19ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ GUSTAVO ZACARIAS SILVA - SP167554-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão dos autos gravita em torno do direito da impetrante à concessão de ordem no presente *writ* que determine à impetrada que expeça Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Pois bem

De fato, não merece reparos a sentença do juízo de primeiro grau.

In casu, a autoridade impetrada informou que o crédito tributário encontra-se parcelado, estando incluso no parcelamento previsto na Lei nº 13.496/2017.

Dessa forma, percebe-se não haver óbices à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, pleiteada pela impetrante.

Dessa forma, **nego provimento** à remessa oficial e mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS. DIREITO RECONHECIDO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A questão dos autos gravita em torno do direito da impetrante à concessão da ordem no presente *writ* que determine à impetrada que expeça a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.
2. A autoridade impetrada informou que o crédito tributário encontra-se parcelado, estando incluso no parcelamento previsto na Lei nº 13.496/2017, não havendo óbices à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, pleiteada pela impetrante.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e manteve a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010206-51.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010206-51.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Nestlé Brasil Ltda** em face da sentença que julgou extintos os presentes embargos à execução, sem resolução do mérito, sob o argumento de que a Execução Fiscal nº 5000180-91.2017.403.6182, promovida pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO** não se encontrava garantida.

Sustenta, em síntese, a apelante, que fora apresentada garantia ao juízo, em forma de seguro garantia, em **23/08/2017**, mediante a Apólice de Seguro Garantia de n.º **024612017000207750015171**, no valor de **R\$ 20.550,35 (Vinte mil quinhentos e cinquenta reais e trinta e cinco centavos)**, nos termos do artigo 9º, II e artigo 16, ambos da Lei nº 6.830/80.

Com contrarrazões do INMETRO vieram os autos a esta Corte.

Em razão da anterior distribuição do AI nº 5022736-09.2017.4.03.0000 e do PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO nº 5008527-98.2018.4.03.0000, os autos foram redistribuídos, por prevenção, a esse relator.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010206-51.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator): Verifica-se que a sentença julgou extintos os presentes autos sem resolução do mérito, com fulcro no §1º do art. 16 da Lei 6.830/80 e do artigo 485, I e IV do novo CPC, sob o argumento de que a execução fiscal n.º 5000180-91.2017.403.6182 não se encontra garantida.

A sentença merece reforma.

O art. 16, II, da Lei nº 6.830/80, oportuniza a apresentação dos Embargos a partir da juntada da garantia nos autos. *In verbis*:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

***II - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia;** (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

III - da intimação da penhora. (Grifei)

Dessa feita, tratando-se de embargos à execução fiscal, é exigência legal de admissibilidade, prevista no artigo 16, § 1º, da Lei 6.830/80, a prévia garantia da execução e a juntada, de plano, pelo executado, dos documentos essenciais e dos comprobatórios das suas alegações iniciais.

Ou seja, por imposição legal, o embargante deve garantir a execução, por meio de penhora, depósito, fiança bancária ou **seguro garantia** e acostar à petição inicial dos embargos à execução fiscal: procuração, contrato social, cópia da Certidão de Dívida Ativa e prova da garantia da execução e respectivo termo de intimação.

In casu, verifica-se que a embargante além de ter acostado aos autos os documentos indispensáveis à propositura da ação, também demonstrou a garantia de segurança do Juízo, através da apólice de seguro nº 024612017000207750015171, realizada junto à AUSTRAL SEGURADORA S/A, emitida em 18/08/2017, com vigência até 18/08/2022, sob a importância de R\$ 20.550,35 (vinte mil, quinhentos e cinquenta reais e trinta e cinco centavos). (p. 35).

Assim, desarrazoada a medida de extinção sumária dos presentes embargos, sem o julgamento do mérito, sob a alegação, sem fundamentação, de que estes não estavam garantidos.

Nessa toada, em homenagem ao **Princípio da Economia Processual**, que determina que seja o processo o mais célere e o menos dispendioso possível, caberia ao Juízo sobrestar os autos dos embargos de execução até o aperfeiçoamento e regularização do ato construtivo ou de garantia no processo, antes da extinção sumária do feito.

Nesse sentido, é a doutrina de Odmir Fernandes:

Sem a efetivação da garantia da execução não são admissíveis os embargos, a teor da disposição expressa do §1º do art. 16 da LEF. Isto não autoriza a rejeição liminar dos embargos que possam ter sido oferecidos antes do aperfeiçoamento e regularização da penhora no processo. O processamento dos embargos é que fica diferido para o momento em que se completarem os requisitos necessários ao exame de admissibilidade da defesa. (et al. Lei de execução fiscal comentada e anotada. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 279)

Sobre o assunto, colaciono o seguinte julgado:

*Apelação Cível. Embargos à execução fiscal. Oposição antes de seguro o juízo pela penhora. Possibilidade. Processamento diferido até formalização do ato construtivo. Aplicação do **PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL**. Sentença extintiva dos embargos cassada. Recurso Provido. Em homenagem ao princípio da economia processual, interpostos embargos à execução antes de seguro o juízo pela penhora, impõem-se o sobrestamento dos autos até o aperfeiçoamento e regularização do ato construtivo no processo. (TJ-SC - AC 751132 SC 2008.075113-2, Relator: Pedro Manoel Abreu, Data de Julgamento: 29/05/2009, Terceira Câmara de Direito Público)*

Dessa forma, diante de todo o exposto, voto por desconstituir a sentença, determinando o retorno dos autos à 1ª instância para o regular prosseguimento do feito.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SUMÁRIA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SEGURO GARANTIA. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO ANTES DA MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE SOBRE A GARANTIA APRESENTADA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. SENTENÇA EXTINTIVA DOS EMBARGOS DESCONSTITUÍDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Caso em que a sentença julgou extintos os embargos à execução sem resolução do mérito, com fulcro no §1º do art. 16 da Lei 6.830/80 e do artigo 485, I e IV do novo CPC, sob o argumento de que a execução fiscal n.º 5000180-91.2017.403.6182 não se encontra garantida.
2. O art. 16, II, da Lei nº 6.830/80, oportuniza a apresentação dos Embargos a partir da juntada da garantia nos autos.
3. Dessa feita, tratando-se de embargos à execução fiscal, é exigência legal de admissibilidade, prevista no artigo 16, § 1º, da Lei 6.830/80, a prévia garantia da execução e a juntada, de plano, pelo executado, dos documentos essenciais e dos comprobatórios das suas alegações iniciais.
4. Ou seja, por imposição legal, o embargante deve garantir a execução, por meio de penhora, depósito, fiança bancária ou seguro garantia e acostar à petição inicial dos embargos à execução fiscal: procuração, contrato social, cópia da Certidão de Dívida Ativa e prova da garantia da execução e respectivo termo de intimação.
5. Assim, desarrazoada a medida de extinção sumária dos presentes embargos, sem o julgamento do mérito, sob a alegação injustificada de que a garantia ainda não havia sido oferecida.
6. Nessa toada, em homenagem ao **Princípio da Economia Processual**, que determina que seja o processo o mais célere e o menos dispendioso possível, caberia ao Juízo determinar, então, sobrestar os autos dos embargos de execução até o aperfeiçoamento e regularização do ato constitutivo ou de garantia no processo, antes da extinção sumária do feito.
7. Sentença desconstituída. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, votou por desconstituir a sentença, determinando o retorno dos autos à 1ª instância para o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009202-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS MINARE MENDONCA - SP330078-A, THIAGO BASSETTI MARTINHO - SP205991-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009202-94.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS MINARE MENDONCA - SP330078-A, THIAGO BASSETTI MARTINHO - SP205991-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Trata-se de reexame necessário em Mandado de Segurança impetrado por **COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO – METRÔ** em face do **DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO**, objetivando provimento jurisdicional que determine o reconhecimento pela autoridade impetrada de sua adesão ao PRT e as respectivas parcelas recolhidas, bem como proceda à análise das informações encaminhadas por meio do requerimento administrativo nº 18186.732083/2017-91, impedindo-se a sua exclusão do PRT.

Alega a impetrante, na inicial, que aderiu ao Programa de Regularização Tributária (PRT) em 26/05/2017, com vistas a regularizar sua situação fiscal, optando pelo pagamento parcelado de seus débitos, na forma prevista no artigo 2º, inciso II, da Medida Provisória 766/2017. Os débitos incluídos no parcelamento referiam-se à “Contribuição do Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Ricos Ambientais do Trabalho (GILL-RAT)”, referente ao período de 2014 a 2016 dos estabelecimentos CNPJs nºs 62.070.362/0001-06 e CNPJ/MF nº 62.070.362/0011-88.

Argumenta, no entanto, que o sistema informatizado não permitiu a inserção de dados pelo contribuinte, sendo que a autoridade impetrada deixou de fazer a prévia conversão em renda da UNIÃO dos débitos vinculados ao Processo nº 0015216-63.2010.403.6100, inviabilizando o recolhimento do valor correto.

Em 22/12/2017, protocolizou requerimento administrativo (nº 18186.732083/2017-91), apresentando as informações corretas, o qual não havia sido apreciado até a impetração do presente *mandamus*.

O juízo *a quo* deferiu parcialmente o pedido de liminar, determinado à autoridade impetrada que procedesse à análise acerca do requerimento administrativo nº 18186.732083/2017-91, apresentado em 22/12/2017, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contados da efetiva intimação da decisão, dando à impetrante a possibilidade de inclusão dos débitos no Programa de Regularização Tributária, desde que o único óbice fosse a incongruência no sistema informatizado. Ao final, concedeu a segurança, confirmando a liminar.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a essa E. Corte, para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em manifestação do e. Procurador Regional da República OSVALDO CAPELARI JUNIOR deixou de ofertar parecer, por não vislumbrar interesse público primário a justificar sua intervenção no feito.

É o breve relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A questão dos autos gravita em torno do direito da impetrante à manutenção no Programa de Regularização Tributária (PRT), com a análise das informações prestadas manualmente, ante entrave apresentado pelo sistema.

Pois bem

De fato, não merece reparos a sentença do juízo de primeiro grau.

In casu, o sistema informatizado da autoridade impetrada não permitiu a inserção de dados pelo contribuinte, deixando de considerar a prévia conversão em renda da UNIÃO dos depósitos vinculados ao Processo nº 0015216-63.2010.403.6100, inviabilizando o recolhimento do valor correto – o que poderia culminar na exclusão indevida da impetrante do PRT.

A autoridade impetrada aduziu que diante a falta do módulo de manutenção para o sistema, o aludido parcelamento deveria ser considerado como consolidado manualmente, conforme os valores apontados na planilha de cálculo e demais documentos comprobatórios juntados ao Processo Administrativo 18186.732083/2017-91.

De fato, a ausência de campo específico, no sistema informatizado, para a indicação dos débitos que pretende incluir no programa não pode redundar em sua exclusão no Programa.

Como bem salientado na r. sentença, a prática dos atos administrativos não pode se tornar refém do sistema eletrônico. Ou seja, o sistema eletrônico é apenas um meio para que o ato administrativo se aperfeiçoe. Assim, havendo impossibilidade de inserção de dados no sistema por ausência de campo específico, o ato administrativo deve necessariamente ser praticado de outra forma, ainda que manualmente.

Nessa senda, já se posicionou a Egrégia Corte Regional, veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. COMPENSAÇÃO. FORMULÁRIO DE PAPEL. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 600/2005. PEDIDO TIDO COMO NÃO FORMULADO. INCABIMENTO. 1. Agravo retido a que se nega provimento, pois a intimação da União se deu em 06 de novembro de 2008, conforme se comprova pelo termo de carga de fls. 130, verso, e que a apelação foi protocolizada em 1º de dezembro de 2006. 2. É incabível a recusa no recebimento de pedido de ressarcimento de IPI, efetuado em formulário de papel ao invés do formulário virtual, se o impetrante, justificando a impossibilidade de fazê-lo em razão de ausência de campo específico para o mister, cumpre os requisitos da Instrução Normativa nº 600/2005. 3. Apelo da União a que se nega provimento. (TRF3, AMS 00035410920064036112, TERCEIRA TURMA, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 10/02/2009 PÁGINA: 205).

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA CONSIDERADA COMO "NÃO DECLARADA" POR MOTIVO DE AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO - INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 432/2004. DESCUMPRIMENTO DEVIDO A FALHA NO SISTEMA. 1 - Cuida-se de ação mandamental objetivando assegurar alegado direito de ter reconhecida e homologada a declaração de compensação apresentada à Secretaria da Receita Federal, sem a exigência da utilização do meio eletrônico imposta pela IN SRF 432/2004. II - A Instrução Normativa SRF nº 432, de 22/07/2004, que aprovou o programa pedido eletrônico de ressarcimento ou restituição e declaração de compensação, na versão 1.4 (PER/DCOMP 1.4), estabelecendo as hipóteses em que o sujeito passivo deveria utilizar o programa PER/DCOMP para declarar compensação ou formular pedido de restituição ou de ressarcimento apenas, veio ratificar o que já se havia deliberado a respeito, pelas Instruções Normativas anteriores, a partir da edição da IN SRF nº 360/2003. III - A impetrante carrou aos autos impressos das páginas do sítio eletrônico do Fisco em que fica evidenciada a impossibilidade de inserção de dados devido a falha no sistema informatizado para fins de compensação tributária (fls. 45/52), o que autoriza o contribuinte a apresentar a declaração em formulário de papel. Precedentes desta E. Corte. IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF3, AMS 00055902120044036103, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/01/2017).

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - IN-SRF 600/2005 - IMPOSSIBILIDADE DE REQUERIMENTO VIA FORMULÁRIO ELETRÔNICO - RECURSO AO FORMULÁRIO FÍSICO: POSSIBILIDADE. 1. Pode-se compreender que o sistema eletrônico é irracional e não faz distinções entre o pequeno equívoco e a lesão aos altos interesses fiscais: débito é débito. 2. A irracionalidade burocrática e ineficiente é inegável. Há extensa e profunda discussão, partir da profusão de leis, portarias e da mais alta jurisprudência, sobre a responsabilidade pelo equívoco. 3. No caso concreto, contudo, a recusa é irregular. 4. O formulário impresso deve ser aceito, diante da falha sistêmica, nos termos dos artigos 26, 31 e 76, da IN/SRF nº. 600/2005. 5. Agravo interno provido, em parte, para determinar a análise do pedido de compensação, pela Administração. (TRF3, AC 0020420-65.2012.4.03.6182, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA INDEVIDA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. I - Pretendendo incluir os débitos insertos nos processos administrativos nºs 13804720.544/2013-19 e 13804.721.837/2013-13 em parcelamento, os quais não estavam disponíveis no sistema informatizado para consolidação no âmbito da Receita Federal, procedeu-se à consolidação manual dos débitos no processo administrativo nº 18186.728.728/2015-29. Posteriormente, verificou-se a indevida inscrição dos débitos em dívida ativa da União. II - A PFN e a RFB reconheceram o direito da impetrante, procedendo-se ao cancelamento das inscrições, bem como à consolidação dos débitos no parcelamento da Lei nº 12.996/2014. III - Remessa oficial desprovida. (REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 361571 0019435-46.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, eDJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2016)

Assim, mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, repisando que a impetrante não poderá ser excluída do programa de parcelamento em virtude da ausência de consolidação do referido processo administrativo.

Dessa forma, **nego provimento** à remessa oficial e mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PRT). CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITO CONSTATE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A questão dos autos gravita em torno do direito da impetrante à manutenção no Programa de Regularização Tributária (PRT), com a análise das informações prestadas manualmente, ante entrave apresentado pelo sistema.
2. *In casu*, o sistema informatizado da autoridade impetrada não permitiu a inserção de dados pelo contribuinte, deixando de considerar a prévia conversão em renda da UNIÃO dos depósitos vinculados a processo prévio, inviabilizando o recolhimento do valor correto – o que poderia culminar na exclusão indevida da impetrante do PRT.
3. A autoridade impetrada aduziu que diante a falta do módulo de manutenção para o sistema, o aludido parcelamento deveria ser considerado como consolidado manualmente, conforme os valores apontados na planilha de cálculo e demais documentos comprobatórios juntados ao Processo Administrativo.
4. De fato, a ausência de campo específico, no sistema informatizado, para a indicação dos débitos que pretende incluir no programa não pode redundar em sua exclusão no Programa de Regularização Tributária (PRT).
5. A prática dos atos administrativos não pode se tomar refém do sistema eletrônico. Ou seja, o sistema eletrônico é apenas um meio para que o ato administrativo se aperfeiçoe. Assim, havendo impossibilidade de inserção de dados no sistema por ausência de campo específico, o ato administrativo deve ser necessariamente praticado de outra forma, ainda que manualmente.
6. Precedentes.
7. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e manteve a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006096-21.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: ELTON RODRIGUES DA SILVA MANDRILHAMENTO - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006096-21.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: ELTON RODRIGUES DA SILVA MANDRILHAMENTO - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por **ELTON RODRIGUES DA SILVA MANDRILHAMENTO - ME** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO/SP**, visando obter ordem que determine à autoridade coatora a análise dos pedidos de restituição de nºs 36062.72976.090613.1.6.15-6320; 25197.08779.090613.1.6.15-1907; 10787.61094.130613.1.6.15-0327; 29251.25385.130613.1.2.15-5470; 35014.18803.130613.1.6.15-5819; 37915.29346.140613.1.6.15-3083; 33890.87438.150613.1.6.15-4901; 41820.83957.150613.1.6.15-2602 e 24965.53122.150613.1.6.15-6706, protocolados no ano de 2013.

A liminar foi deferida, determinando que autoridade impetrada examinasse os pedidos de restituição discriminados na inicial, dentro de sessenta dias, a contar da intimação (ID 34849871). Ao final, foi concedida a segurança confirmando a liminar.

Houve informação nos autos de que os pedidos de restituição foram apreciados.

Sem recurso voluntário, vieram os autos à essa Corte para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal em manifestação de lavra do e. Procurador Regional da República JOSÉ LEONIDAS BELLEM DE LIMA deixou de exarar parecer por entender ausente interesse público ou social a justificar sua intervenção no feito.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*
 - 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*
 - 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*
 - 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*
 - 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*
 - 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*
 - 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*
 - 8. O art. 535 do CPC incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
 - 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
- (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DESTINADO A APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS E COFINS - PRAZO EXTRAPOLADO, COM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.457/2007 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO, ATÉ PORQUE SUPOSTOS "FATOS NOVOS" SÃO IRRELEVANTES NA SINGULARIDADE DO CASO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monoeticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24. 3. Conforme a jurisprudência consolidada no STJ, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010 - acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos). (...) 6. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001930-80.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. LEI Nº 11.457/2007. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA MORALIDADE. 1. A eficácia da medida liminar tem natureza provisória, motivo pelo qual o mérito deve ser apreciado em julgamento definitivo. 2. A Lei nº 11.457/2007 estipula em seu artigo 24, que a decisão administrativa deverá ser proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 3. O agente público deve pautar-se pela legalidade estrita, de tal forma que, somente pode fazer ou deixar de fazer aquilo que é determinado pela lei. 4. A omissão no julgamento de processo administrativo fiscal pela Receita Federal é legalmente relevante, afrontando direito líquido e certo do contribuinte em obtenção de decisão sobre as questões submetidas à análise pela Administração Pública. 5. O tempo decorrido desde o pedido de suspensão ultrapassa 12 (doze) anos, que somados à ausência de decisão na manifestação de inconformidade apresentada há mais de 01 (um) ano, contraria a garantia da razoável duração do processo administrativo, preconizada pelo artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. 6. Apelação e remessa oficial desprovidas." (REOMS 00005092220124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2013) (grifei)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO DE 360 DIAS. ART. 24 DA LEI 11.457/2007. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. O art. 5º, em seu inciso LXXVIII, da Constituição Federal, estabelece como direito fundamental a duração razoável do processo tanto administrativo como judicial com o objetivo de atender adequadamente as necessidades sociais. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206/RS, sob a sistemática do art. 543-C do Código de processo Civil, firmou o entendimento no sentido da aplicabilidade plena e imediata do art. 24 da Lei nº 11.457/07 aos processos administrativos tributários, de modo que o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) deve ser obedecido para a apreciação de todos os pedidos administrativos, ainda que protocolizados antes do advento daquele diploma legal, como forma de impedir que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimentos administrativos. 4. No presente caso, os pedidos de restituição foram formulados em 17/06/2011, entretanto, até o ajuizamento da ação mandamental, o pedido ainda não havia sido concluído. 5. Agravo improvido." (AI 0027229620144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2015) (grifei)

De fato, cabe à administração pública respeitar o **princípio da razoável duração do processo**, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

Indo adiante, o legislador ordinário, em face da ausência legislativa constante no Decreto nº 70.235/72 quanto ao início do procedimento administrativo por iniciativa do contribuinte, editou a Lei nº 11.457/07, que estipula em seu artigo 24 o **prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a administração pública julgue todos os pedidos formulados pelos contribuintes**.

In casu, em 2013, a impetrante protocolou diversos pedidos de restituição de valores indevidamente recolhidos. Porém, a autoridade impetrada quedou-se inerte por mais de 5 anos, uma vez que até a impetração do presente *writ* em 10/09/2018, não havia deliberado sobre o pedido em questão – residindo aí o direito da impetrante.

Destarte, é de rigor o reconhecimento do direito da impetrante em ter o seu processo administrativo julgado dentro do prazo disposto no artigo 24, da Lei nº 11.457/07, sendo esta a legislação aplicável para o caso *sub judice*.

Pelo exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 24 DA LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
2. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que a decisão nos processos administrativos tributários deve ser proferida, obrigatoriamente, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, inclusive para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07.
3. *In casu*, em 2013, a impetrante protocolou diversos pedidos de restituição de valores indevidamente recolhidos. Porém, a autoridade impetrada quedou-se inerte por mais de 5 anos, uma vez que até a impetração do presente *writ* em 10/09/2018, não havia deliberado sobre o pedido em questão – residindo aí o direito da impetrante.
4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010582-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ACREDITE - AMIGOS DA CRIANÇA COM REUMATISMO
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010582-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACREDITE - AMIGOS DA CRIANÇA COM REUMATISMO
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santo (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **ACREDITE – AMIGOS DA CRIANÇA COM REUMATISMO** em face da **UNIÃO**, objetivando o reconhecimento de sua imunidade tributária, prevista no art. 195, §7º, da Constituição Federal, ante sua condição de entidade beneficente de assistência social, bem como a restituição do indébito tributário relativo aos últimos 5 anos antecedentes ao ajuizamento da demanda.

Narra a autora, na inicial, ser uma associação sem fins lucrativos e de caráter filantrópico, que tem por objetivo proteger, amparar e defender os direitos de acesso a tratamento de saúde às crianças e adolescentes portadoras de doenças reumáticas e doenças musculoesqueléticas.

Aduz que faz jus à imunidade tributária atinente às contribuições para a Seguridade Social (COFINS, COFINS-Importação, PIS, PIS Importação, PIS-Folha, CSLL e contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, da Lei nº 8.212/91).

Alega que, para reconhecimento da imunidade tributária, a União Federal exige da autora o cumprimento de requisitos presentes em leis ordinárias (Leis nºs 8.212/91 e 12.101/09, por exemplo), as quais exigem que a instituição possua o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS. Alega a inconstitucionalidade da exigência, visto que, nos termos do artigo 146, inciso II, da Constituição Federal, apenas a lei complementar pode regulamentar matéria relativa às limitações do poder de tributar.

A Juíza *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer o direito da autora de gozar da imunidade prevista pelo art. 195, §7º, da CF/88, mediante cumprimento, exclusivamente, dos requisitos veiculados em Lei Complementar (art. 14, do CTN), não podendo ser contra ela exigidas as Contribuições à Seguridade Social indicadas nos autos, desde que comprovada a observância dos requisitos indicados no artigo 14 do CTN, perante a autoridade administrativa tributária, que é a competente para suspender a aplicação do benefício, se for o caso (§1º do art. 14, do CTN), ficando confirmada a tutela de urgência parcialmente deferida. Ainda, autorizou-se a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a partir dos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda, com incidência da taxa SELIC, a partir da data do pagamento indevido. Por fim, houve condenação da União ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 8% sobre o valor da condenação.

A União apelou, sustentando, em síntese, que:

- a. a tese firmada no precedente invocado pela autora, o RE 566.622, não deve ser aplicada ao caso concreto, tendo em vista que a repercussão geral do referido Recurso Extraordinário foi admitida apenas para que o pronunciamento do Supremo sobre a higidez, ou não, do art. 55 da Lei 8.212/91 ganhasse contornos vinculantes;
- b. a isenção das entidades beneficentes de assistência social, quanto à contribuição para a seguridade social, encontra-se vinculada ao atendimento dos requisitos previstos em lei;
- c. a autora não alegou o cumprimento dos requisitos previstos na Lei 12.101/09, tampouco comprovou tê-los preenchido, nem mesmo o requisito da certificação;
- d. a regulamentação da questão tão somente pelo Código Tributário Nacional é insuficiente para se garantir que a entidade beneficiária da imunidade é, efetivamente, beneficente de assistência social;
- e. a pretensão da autora de reconhecimento da imunidade no recolhimento das contribuições sociais prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal não encontra respaldo no ordenamento jurídico nem na jurisprudência.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010582-89.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACREDITE - AMIGOS DA CRIANÇA COM REUMATISMO
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a parte autora ver reconhecido judicialmente seu direito à imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos antecedentes ao ajuizamento da demanda.

Alega a autora ser Entidade Beneficente de Assistência Social, conforme previsão de seu estatuto social (Id. 63306091). Logo, sustenta ser beneficiária da imunidade tributária, constante do artigo 195, § 7º da Constituição Federal, pleiteando o reconhecimento de sua imunidade fiscal.

A União alega, entre outras coisas, que o Código Tributário Nacional, *per se*, não é suficiente para garantir a imunidade à Entidade Beneficente de Assistência Social, devendo cumprir ainda os requisitos previstos na Lei 12.101/2009.

Pois bem

Não merece prosperar a apelação da União.

Isso porque o art. 195 § 7º, da Carta Magna Brasileira de 1988, dispõe que:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. (...)."

De acordo com a jurisprudência, tendo a parte comprovado o cumprimento dos requisitos constitucional e legal, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Convém apontar que no recente julgamento do RE 566.622/RS, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar:

"IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017) (grifei)

O Código Tributário Nacional – recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar – traz no bojo de seu artigo 14, os requisitos que precisam ser observados para o reconhecimento da imunidade. Veja-se:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão."

Assim, forçoso concluir que se atendidos os requisitos legais supracitados, há de ser reconhecida a imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF, não havendo que se falar em cumprimento de requisitos instituídos por lei ordinária.

Como bem ressaltou o juízo *a quo*, a observância dos requisitos indicados no artigo 14 do CTN, deve se dar perante a autoridade administrativa Tributária, que é a competente para suspender a aplicação do benefício, se for o caso (§1º do art. 14, do CTN).

Nesse sentido, o entendimento deste Tribunal, em precedentes recentes:

"TRIBUNÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. II. IPI, PIS/PASEP, COFINS. IMUNIDADE. ART. 150, VI, "c". CF. ART. 195, § 7º; CF. RE 566622-RS. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 14 CTN. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de reconhecer a imunidade tributária de que trata o artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, quanto ao Imposto de Importação e ao Imposto sobre Produtos Industrializados a entidades beneficentes quando a mercadoria importada é utilizada para a prestação dos seus serviços específicos.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 566622-RS, publicado em 23.08.2017, por maioria e nos termos do voto do Relator Ministro Marco Aurélio, apreciando o tema 32 da repercussão geral, firmou a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".

3. Estando atendidos os requisitos do art. 14 do CTN, de rigor o reconhecimento da imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF, via de consequência, da inexistência de relação jurídico-tributária que lhe obrigue ao recolhimento dos créditos tributários relativos ao II, IPI, PIS/PASEP e COFINS, incidentes sobre os valores de importação de equipamentos, maquinários e instrumentos hospitalares a serem utilizados na prestação dos serviços que desempenha.

4. Para as ações de compensação ou de repetição de indébito ajuizadas de 09/06/2005 em diante, aplica-se o prazo quinquenal previsto no art. 3º da LC nº 118/2005.

5. Cuidando-se de repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a partir do recolhimento indevido até a efetiva restituição, nos termos da Súmula 162/STJ, e deve observar os parâmetros estabelecidos pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1112524/DF, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/1973, no qual se firmou entendimento de que a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita - em razão do que sua inclusão ex officio pelo Juízo não traduz julgamento extra ou ultra petita -, e enumerou os índices, bem como os expurgos inflacionários, a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

6. Os juros de mora são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e da Súmula 188/STJ, e incidem exclusivamente pela taxa SELIC, que, por abranger juros moratórios e atualização monetária, não pode ser cumulada com qualquer outra taxa de juros ou índice de correção, conforme orientação pacífica do E. STJ (REsp 1.111.175/SP - sob art. 543-C do CPC/1973 -, Rel. Min.ª Denise Arruda, 1ª Seção, j. 10/06/2009, DJe 01/07/2009; REsp 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

7. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, bem como aos critérios estipulados nas alíneas a, b e c do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade e sopesados, no caso em tela, o zelo do patrono da autora, a natureza da demanda e o valor atribuído à causa (R\$ 1.615.551,83 em 26.01.2007), condeno a União Federal ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

8. Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da parte autora provida." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1417994 - 0001771-80.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 22/02/2018, e-DJF3: 02/03/2018) (grifei)

"PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. INSTITUIÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS ART. 14 CTN. PRECEDENTES DO STF. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO.

- O STF, no julgamento do RE 566622, admitido com repercussão geral, fixou a tese de que: "Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar".

- No julgamento do RE 434978, diferentemente do decidido na ADI n. 2028, o STF sinalizou que nenhum dos incisos do artigo 55 da Lei n. 8.212/91 deve ser aplicado no tocante ao enquadramento das entidades como beneficentes, de modo que somente os requisitos estipulados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional devem ser comprovados para efeito de fruição da imunidade em relação aos impostos e contribuições sociais.

- Desse modo, tendo por base o mais recente posicionamento da Corte Constitucional, cabe avaliar apenas o preenchimento dos requisitos do art. 14 do CTN para fins de obtenção de imunidade. Assim, há que ser comprovado, por documentos hábeis e idôneos, que a entidade está cumprindo os requisitos previstos nos incisos I a III do artigo 14, do CTN, para que lhe seja reconhecido o direito à imunidade.

- No presente caso, é possível considerar que houve o preenchimento das exigências previstas no art. 14, do CTN, para fins de qualificação da Autora como instituição beneficente de assistência social, sem fins lucrativos, ficando, assim, imune ao pagamento das contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, no regime jurídico da Lei Federal nº. 9.718/98, com base no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

- Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 10.000,00 - fl. 35 em 16/06/1999), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, entendo devem ser fixados honorários advocatícios, em desfavor da União, em 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.

- Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data da publicação da sentença é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com as orientações do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Reexame necessário improvido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 583848 - 0027353-63.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/03/2018, e-DJF3: 17/04/2018) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS LEGAIS - LEI COMPLEMENTAR. CASO CONCRETO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 14 DO CTN.

1. Agravo retido interposto pela embargante não conhecido, uma vez intempestivo, considerando que a decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária foi publicada em 20/10/2005, consoante certidão de fl. 393 e a embargante somente interpôs o agravo retido em 16/11/2005, conforme fl. 395, de modo que não atendido o prazo legal para sua interposição a teor da previsão do art. 522 do Código de Processo Civil/1973.

2. Embora a sentença tenha analisado a matéria com fulcro nos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, fez, noutro passo, observações que constituem importantes subsídios para a verificação do atendimento ou não dos requisitos estabelecidos em lei complementar (artigos 9º, IV, e 14 e incisos, do CTN), conforme estabelecido pelo STF por ocasião do julgamento do RE nº 566622/RS.

3. No caso dos autos, a embargante comprova sua condição de entidade filantrópica através do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (fl. 32), expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência e Assistência Social em 20/09/2002, no qual também consta a validade do certificado concedido pelo Processo nº 266.283/71, em 12/01/72, por ter sido renovado pela Resolução CNAS nº 130, de 17/09/2002, publicada no Diário Oficial da União de 20/09/2002, Seção I, julgando o Processo nº 44006.005031/2000-91.

4. A embargante comprova nos autos o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício da imunidade tributária, consoante previsão do artigo 14 do Código Tributário Nacional (lei complementar).

5. Apelação do INSS não provida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1153914 - 0041973-76.2006.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, julgado em 05/03/2018, e-DJF3: 13/03/2018) (grifei)

In casu, pelos documentos trazidos aos autos, é possível concluir que houve o preenchimento das exigências previstas no art. 14, do CTN, para fins de qualificação da Autora como instituição beneficente de assistência social, sem fins lucrativos, ficando, assim, imune ao pagamento das contribuições para o PIS/PASEP, a COFINS, a COFINS-Importação, o PIS-Importação, PIS-Folha, CSLL e as contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, da Lei 8212/91, com base no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

Reconhecido o direito à imunidade, cabe a apreciação do pedido de restituição do indébito tributário.

Pois bem

A autora trouxe aos autos prova dos recolhimentos indevidos (documentos e guias Id. 63306284 e 63306088) requisito essencial para atestar o pagamento indevido, quedando-se evidenciado o seu direito à restituição, frente ao reconhecimento de sua imunidade tributária, relativo aos últimos 5 anos antecedentes ao ajuizamento da demanda.

Assim sendo, conclui-se que a autora, de fato, faz jus à repetição do indébito referente ao período supracitado.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.536/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

O termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, conforme fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, §7º E ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a parte autora ver reconhecido judicialmente seu direito à imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos antecedentes ao ajuizamento da demanda.

2. No recente julgamento do RE 566.622/RS, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar – no caso, O CTN.
3. O Código Tributário Nacional – recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar – traz no bojo de seu artigo 14, os requisitos que precisam ser observados para o reconhecimento da imunidade: “I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais; III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.”
4. Atendidos os requisitos legais supracitados, há de ser reconhecida a imunidade de que trata o art. 195, § 7º da CF, não havendo que se falar em cumprimento de requisitos instituídos por lei ordinária.
5. Reconhecido o direito à imunidade e à restituição do indébito tributário, relativo aos últimos 5 anos antecedentes ao ajuizamento da demanda.
6. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça.
7. O termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela União, conforme fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000758-50.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ROSELY DE MIRANDA BISPO
Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA - MS3281
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000758-50.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ROSELY DE MIRANDA BISPO
Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA - MS3281
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** e remessa necessária em face da sentença que julgou procedente o pedido de reparação por dano moral, condenando a ré ao pagamento do montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de indenização.

Os demais pedidos formulados na exordial foram julgados improcedentes.

No bojo da ação ordinária, postulou-se a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais e materiais sofridos em decorrência de oferecimento de denúncia e instauração de ação penal contra a autora para apuração da prática do crime de estelionato, previsto no art. 251, *caput*, do Código Penal Militar.

Inconformada, a apelante sustenta, em síntese, a inexistência de erro grosseiro, dolo ou fraude na conduta do Ministério Público Militar e a ausência dos pressupostos legais para configuração do dano moral. Subsidiariamente, pleiteia a redução do valor fixado a título de indenização.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000758-50.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ROSELY DE MIRANDA BISPO
Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA - MS3281
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

A parte autora foi denunciada pelo Ministério Público Militar pela prática do crime de estelionato, previsto no art. 251, *caput*, do Código Penal Militar, sob a alegação de que a acusada teria se apropriado de valores depositados pela Marinha do Brasil, a título de pensão por morte, em conta da beneficiária Doraci Bispo, após o falecimento da pensionista, totalizando o montante de R\$ 63.015,41 (sessenta e três mil e quinze reais e quarenta e um centavos).

Ao final da fase instrutória, o Ministério Público Militar pediu a absolvição da ré na forma do art. 439, alínea “a”, do Código de Processo Penal Militar.

Sobreveio, então, decisão proferida pelo Conselho Permanente de Justiça para a Marinha absolvendo a civil Rosely de Miranda Bispo das imputações contidas na denúncia, com fulcro no art. 439, "a", primeira parte, do CPPM, por haver restado provada a inexistência do fato.

Nos autos da ação cível, a autora requereu a condenação da União ao pagamento de indenização por danos morais e materiais sofridos em decorrência de injusto oferecimento de denúncia e instauração de ação penal, que culminou em absolvição diante da inexistência do fato que embasou a acusação.

Sabe-se que o Poder Público possui responsabilidade objetiva fundamentada pela teoria do risco administrativo, com o consequente enquadramento dos atos lesivos praticados por seus agentes no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

A responsabilização objetiva depende da comprovação da conduta lesiva, do resultado danoso e do nexo de causalidade.

O fato de um indivíduo ter figurado em polo passivo de ação penal e posteriormente ser absolvido, em tese, não gera direito à indenização por danos morais.

Esse é o entendimento consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL RECLAMADA POR QUEM, PRESO PREVENTIVAMENTE, FOI DEPOIS PROCESSADO CRIMINALMENTE E ABSOLVIDO POR FALTA DE PROVAS. O dano moral resultante de prisão preventiva e da subsequente sujeição à ação penal não é indenizável, ainda que posteriormente o réu seja absolvido por falta de provas. (...) Agravo regimental desprovido". (AgRg no AREsp 182.241/MS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 28/02/2014)

Entretanto, no caso dos autos, a autora foi absolvida na esfera criminal diante da comprovada inexistência do fato, tendo se verificado o deslize da questão após a solicitação de informações complementares à Caixa Econômica Federal, a qual declarou que os valores referentes à pensão por morte da beneficiária Doraci Bispo não foram sacados e que se encontravam depositados em conta diversa.

Nos termos da decisão prolatada pela Justiça Militar da União (Id. 90192770):

"Da análise dos documentos acostados aos autos, especialmente os enumerados nesta sentença, constata-se que a conduta delituosa imputada à Ré na exordial acusatória não existiu. Vê-se que não é possível que a Sra. Rosely de Miranda Bispo tenha se apropriado de qualquer valor referente à pensão de sua tia, Doraci Bispo, após a sua morte. Isso porque os valores reclamados pela Marinha do Brasil, os quais supostamente a acusada teria se apropriado, relativamente ao período de 31 de agosto de 1998 até maio de 2005, estão em sua totalidade em uma conta contábil da Caixa Econômica Federal, de acordo com o que restou provado nos autos. É relevante ainda o fato de que a conta para a qual eram repassados os valores reclamados não existia, segundo reiteradas afirmativas da Caixa Econômica Federal.

O que ocorreu foi um equívoco Administrativo.

Ante o exposto, deve o acusado ser absolvido das imputações contidas na Denúncia, com fundamento no artigo 439, a, provada a inexistência do fato". (grifei)

Nas palavras do Promotor da Justiça Militar, verificou-se "uma desorganização acentuadíssima entre o Setor de Pagamento da Marinha e a Caixa Econômica Federal, pois a Marinha depositava numa conta-corrente e a CEF colocava o numerário em outra" (Id. 90192769).

Com efeito, de forma temerária, o Ministério Público Militar ofereceu denúncia contra a apelada, afirmando que Rosely de Miranda Bispo, de posse do cartão magnético de sua tia já falecida Doraci Bispo, fez saques, mês a mês, "em Agência até agora ignorada da CEF NESTA CAPITAL" (Id. 90192322), apegando-se ao fato de a acusada ter sido a declarante do óbito da pensionista e por ter entregue, à época, os cartões magnéticos e talões de cheque da falecida à Caixa Econômica Federal.

Demais disso, segundo consta dos autos, Rosely de Miranda Bispo sequer foi indiciada pelo fato em questão.

Somente após apurada verificação junto à Caixa Econômica Federal, quando já instaurada a ação penal, restou demonstrado que os valores permaneceram em conta corrente, não tendo sido verificado nenhum saque, pois a quantia fora devolvida à agência da CEF centralizadora do convênio com a Marinha.

É certo que a referida diligência deveria ter sido efetuada antes do oferecimento da denúncia, evitando-se, dessa forma, a instauração de persecução penal manifestamente injusta contra a autora.

Como bem asseverou o Juízo *a quo*:

"Ora, se o órgão próprio da Marinha afirmava que estava depositando o valor da pensão devido à Sra. Doraci nesta conta, segundo a CEF, não localizada, o que deveria fazer a autoridade militar investigante, com todo o respeito, era rastrear junto à CEF para onde estava indo o dinheiro depositado em 'conta inexistente', o que não foi feito.

Dessa forma, antes do oferecimento da denúncia, deveria a autoridade ministerial ter apurado, mais detalhadamente o fato, realizando minuciosa investigação, para, só então, após haver indício suficiente da materialidade e, principalmente da autoria, oferecer a denúncia.".

Portanto, o dever de reparação no caso dos autos é manifesto.

A autora sofreu denúncia claramente injusta e infundada, tornou-se ré em processo criminal e, por conseguinte, sofreu abalos que extrapolaram o mero dissabor. Em razão da proximidade com a falecida e por ter realizado procedimentos burocráticos referentes ao óbito da pensionista, foi acusada de se apropriar de valores mediante saques, os quais sequer existiram, o que demonstra a inexistência de indícios de materialidade e de autoria para a denúncia que lhe fora imputada. No mais, exerce função pública de perita criminal do Estado de Mato Grosso do Sul, o que reforça a situação vexatória e angustiante a que fora submetida, uma vez que se exige dos agentes públicos conduta reta e proba, sob pena de responsabilização também na esfera administrativa.

Dessa forma, revela-se proporcional e razoável o montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para fins de reparação do dano moral sofrido pela apelada.

Assim sendo, não merece reparos a sentença, devendo ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

É como voto.

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DENÚNCIA PELA PRÁTICA DE ESTELIONATO. *CAPUT* DO ART. 251 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. SAQUES DE VALORES ORIUNDOS DE PENSÃO POR MORTE PAGA PELA MARINHA DO BRASIL. ABSOLVIÇÃO POR INEXISTÊNCIA DO FATO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CABIMENTO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela União e remessa necessária em face da sentença que julgou procedente o pedido de reparação por dano moral, condenando a ré ao pagamento do montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de indenização.
2. O fato de um indivíduo ter figurado em polo passivo de ação penal e posteriormente ser absolvido, em tese, não gera direito à indenização por danos morais.
3. No caso dos autos, a autora foi absolvida na esfera criminal diante da comprovada inexistência do fato, tendo se verificado o deslinde da questão após a solicitação de informações complementares à Caixa Econômica Federal, a qual declarou que os valores referentes à pensão por morte da beneficiária não foram sacados e que se encontravam depositados em conta diversa.
4. De forma temerária, o Ministério Público Militar ofereceu denúncia contra a apelada, afirmando que a acusada, de posse do cartão magnético de sua tia já falecida, fez saques, mês a mês, "em Agência até agora ignorada da CEF NESTA CAPITAL" (Id. 90192322), apegando-se ao fato de a acusada ter sido a declarante do óbito da pensionista e por ter entregue, à época, os cartões magnéticos e talões de cheque da falecida à Caixa Econômica Federal.
5. Somente após apurada verificação junto à Caixa Econômica Federal, quando já instaurada a ação penal, restou demonstrado que os valores permaneceram em conta corrente, não tendo sido verificado nenhum saque, pois a quantia fora devolvida à agência da CEF centralizadora do convênio com a Marinha.
6. A referida diligência deveria ter sido efetuada antes do oferecimento da denúncia, evitando-se, dessa forma, a instauração de persecução penal manifestamente injusta contra a autora.
7. A autora sofreu denúncia claramente injusta e infundada, tomou-se ré em processo criminal e, por conseguinte, sofreu abalos que extrapolaram o mero dissabor. Em razão da proximidade com a falecida e por ter realizado procedimentos burocráticos referentes ao óbito da pensionista, foi acusada de se apropriar de valores mediante saques, os quais sequer existiram, o que demonstra a inexistência de indícios de materialidade e de autoria para a denúncia que lhe fora imputada. No mais, exerce função pública de perita criminal do Estado de Mato Grosso do Sul, o que reforça a situação vexatória e angustiante a que fora submetida, uma vez que se exige dos agentes públicos conduta reta e proba, sob pena de responsabilização também na esfera administrativa.
8. Revela-se proporcional e razoável o montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para fins de reparação do dano moral sofrido pela apelada.
9. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008527-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008527-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC/2015, ao recurso de apelação interposto pela Nestle Brasil Ltda. em face de sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal.

A requerente invocou a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, aduzindo que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de risco de dano grave e de difícil reparação.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008527-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator): O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação nos autos do processo nº 5010206-51.2017.4.03.6182, a que se pretendia conceder efeito suspensivo.

Dessa forma, tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, § 3º, I, DO CPC. JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.012, § 3º, I, do CPC, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo e agravo interno prejudicados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 53 - 0012416-19.2016.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Julgada a apelação interposta na ação principal e, versando o presente agravo de instrumento sobre os efeitos do recebimento daquele recurso, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, uma vez que impugna decisão interlocutória cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Isso porque, eventuais recursos cabíveis face ao acórdão proferido na ação principal, ordinariamente, não têm efeito suspensivo.

II - Prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, SusApel - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 96 - 0018911-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, SUSAPEL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - 71 - 0015235-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

É como voto.

EMENTA

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RECURSO JULGADO. PREJUDICIALIDADE.

1. O presente pedido encontra-se prejudicado, tendo em vista o julgamento, nesta mesma sessão, da apelação a que se pretendia conceder efeito suspensivo.
2. Tendo em vista o julgamento da apelação, ocorreu a perda do objeto deste pedido, diante da manifesta ausência de interesse no prosseguimento deste incidente.
3. Pedido de concessão de efeito suspensivo prejudicado

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008530-86.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: AQUINO RIBEIRO E ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008530-86.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: AQUINO RIBEIRO E ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP** em face da sentença de procedência (Id 4183574), para declarar a inexistência de relação jurídica entre a parte autora, **Aquino Ribeiro e Advogados Associados-Me**, e a ré, relativamente à cobrança da anuidade enquanto sociedade de advogados, bem como para condenar a ré a devolver-lhe os valores indevidamente pagos, conforme comprovantes anexos dos pagamentos efetuados, devidamente corrigidas, além de honorários de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85. § 2º, do CPC.

A OAB apelou (Id 41835740), aduzindo, em síntese, a legalidade da exigência da anuidade das Sociedades de Advogados, nos termos dos artigos 37 a 43, do Regulamento Geral do Estatuto da OAB, do Provimento 112/2006 do Conselho Federal e da Deliberação nº 15/2004, do Conselho Seccional de São Paulo da OAB, além do não cabimento da devolução dos valores legalmente cobrados.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008530-86.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: AQUINO RIBEIRO E ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.

De fato, em relação à obrigatoriedade de recolhimento de Contribuição anual pelas Sociedades de Advogados, enquanto pessoas jurídicas, o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), em seu artigo 46, dispõe que "*compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas*".

Assim, conforme o texto normativo, o pressuposto para a cobrança das contribuições é a inscrição junto ao conselho de classe.

A inscrição junto à OAB é regulamentada pelos artigos 8º a 14 do Estatuto, *in verbis*:

*Art. 8º Para **inscrição como advogada** é necessário:*

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o conselho.

§ 1º O Exame da Ordem é regulamentado em provimento do Conselho Federal da OAB.

§ 2º O estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo.

§ 3º A inidoneidade moral, suscitada por qualquer pessoa, deve ser declarada mediante decisão que obtenha no mínimo dois terços dos votos de todos os membros do conselho competente, em procedimento que observe os termos do processo disciplinar.

§ 4º Não atende ao requisito de idoneidade moral aquele que tiver sido condenado por crime infamante, salvo reabilitação judicial.

Art. 9º Para inscrição como estagiário é necessário:

I - preencher os requisitos mencionados nos incisos I, III, V, VI e VII do art. 8º;

II - ter sido admitido em estágio profissional de advocacia.

§ 1º O estágio profissional de advocacia, com duração de dois anos, realizado nos últimos anos do curso jurídico, pode ser mantido pelas respectivas instituições de ensino superior pelos Conselhos da OAB, ou por setores, órgãos jurídicos e escritórios de advocacia credenciados pela OAB, sendo obrigatório o estudo deste Estatuto e do Código de Ética e Disciplina.

§ 2º A inscrição do estagiário é feita no Conselho Seccional em cujo território se localize seu curso jurídico.

§ 3º O aluno de curso jurídico que exerça atividade incompatível com a advocacia pode frequentar o estágio ministrado pela respectiva instituição de ensino superior, para fins de aprendizagem, vedada a inscrição na OAB.

§ 4º O estágio profissional poderá ser cumprido por bacharel em Direito que queira se inscrever na Ordem.

Art. 10. A inscrição principal do advogado deve ser feita no Conselho Seccional em cujo território pretende estabelecer o seu domicílio profissional, na forma do regulamento geral.

§ 1º Considera-se domicílio profissional a sede principal da atividade de advocacia, prevalecendo, na dúvida, o domicílio da pessoa física do advogado.

§ 2º Além da principal, o advogado deve promover a inscrição suplementar nos Conselhos Seccionais em cujos territórios passar a exercer habitualmente a profissão considerando-se habitualidade a intervenção judicial que exceder de cinco causas por ano.

§ 3º No caso de mudança efetiva de domicílio profissional para outra unidade federativa, deve o advogado requerer a transferência de sua inscrição para o Conselho Seccional correspondente.

§ 4º O Conselho Seccional deve suspender o pedido de transferência ou de inscrição suplementar, ao verificar a existência de vício ou ilegalidade na inscrição principal, contra ela representando ao Conselho Federal.

Art. 11. Cancela-se a inscrição do profissional que:

I - assim o requerer;

II - sofrer penalidade de exclusão;

III - falecer;

IV - passar a exercer, em caráter definitivo, atividade incompatível com a advocacia;

V - perder qualquer um dos requisitos necessários para inscrição.

§ 1º Ocorrendo uma das hipóteses dos incisos II, III e IV, o cancelamento deve ser promovido, de ofício, pelo conselho competente ou em virtude de comunicação por qualquer pessoa.

§ 2º Na hipótese de novo pedido de inscrição - que não restaura o número de inscrição anterior - deve o interessado fazer prova dos requisitos dos incisos I, V, VI e VII do art. 8º.

§ 3º Na hipótese do inciso II deste artigo, o novo pedido de inscrição também deve ser acompanhado de provas de reabilitação.

Art. 12. Licencia-se o profissional que:

I - assim o requerer, por motivo justificado;

II - passar a exercer, em caráter temporário, atividade incompatível com o exercício da advocacia;

III - sofrer doença mental considerada curável.

Art. 13. O documento de identidade profissional, na forma prevista no regulamento geral, é de uso obrigatório no exercício da atividade de advogado ou de estagiário e constitui prova de identidade civil para todos os fins legais.

Art. 14. É obrigatória a indicação do nome e do número de inscrição em todos os documentos assinados pelo advogado, no exercício de sua atividade.

Parágrafo único. É vedado anunciar ou divulgar qualquer atividade relacionada com o exercício da advocacia ou o uso da expressão escritório de advocacia, sem indicação expressa do nome e do número de inscrição dos advogados que o integrem ou o número de registro da sociedade de advogados na OAB.

Nos termos dos dispositivos legais supra mencionados, a figura da inscrição é relacionada, exclusivamente, às **pessoas físicas**, no caso, advogados e estagiários, não havendo menção às pessoas jurídicas a que estão estes associados.

As sociedades de advogados, por sua vez, vêm previstas nos artigos 15 a 17 do mesmo diploma legal:

Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplinada nesta lei e no regulamento geral.

§ 1º A sociedade de advogados adquire personalidade jurídica com o registro aprovado dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede.

§ 2º Aplica-se à sociedade de advogados o Código de Ética e Disciplina, no que couber.

§ 3º As procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.

§ 4º Nenhum advogado pode integrar mais de uma sociedade de advogados, com sede ou filial na mesma área territorial do respectivo Conselho Seccional.

§ 5º O ato de constituição de filial deve ser averbado no registro da sociedade e arquivado junto ao Conselho Seccional onde se instalar, ficando os sócios obrigados à inscrição suplementar.

§ 6º Os advogados sócios de uma mesma sociedade profissional não podem representar em juízo clientes de interesses opostos.

Art. 16. Não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar.

§ 1º A razão social deve ter, obrigatoriamente, o nome de, pelo menos, um advogado responsável pela sociedade, podendo permanecer o de sócio falecido, desde que prevista tal possibilidade no ato constitutivo.

§ 2º O licenciamento do sócio para exercer atividade incompatível com a advocacia em caráter temporário deve ser averbado no registro da sociedade, não alterando sua constituição.

§ 3º É proibido o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que inclua, entre outras finalidades, a atividade de advocacia.

Art. 17. Além da sociedade, o sócio responde subsidiária e ilimitadamente pelos danos causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possa incorrer.

Assim, ao tratar das sociedades, o Estatuto menciona somente o instituto do "registro", e não da "inscrição". Logo, conclui-se que são figuras distintas e que foram claramente diferenciadas pelo legislador.

Ademais, como já explicitado anteriormente, há expressa determinação legal aduzindo que a anuidade seria cobrada em razão da inscrição. Logo, estão sujeitos ao seu pagamento apenas as pessoas físicas - advogados e estagiários - e não as pessoas jurídicas.

Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ.

I - A Lei n. 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos. Consequentemente, é ilegal a cobrança efetuada com base em instrução normativa, porque obrigação não prevista em lei.

II - O acórdão recorrido está em sintonia com a atual jurisprudência do STJ, no sentido de que é ilegítima a cobrança da anuidade de escritórios de advocacia por meio de instrução normativa, sob o fundamento de ausência de previsão legal. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 913.240/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 9/3/2017, DJe 16/3/2017.)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imaneente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações. 2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si só, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42). 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). 4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei. 5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007. 6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. 9. Recurso Especial desprovido."

(STJ, RESP 200601862958, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 31/03/2008) (g.n.)

E também desta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. EXIGÊNCIA EM FACE DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS EM SEDE RECURSAL INAUGURADA APÓS O NCPC. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de anuidade das sociedades de advogados inscritas nos quadros da OAB, ante a manifesta ausência de previsão legal. 2. A Lei nº 8.906/94 diferencia o registro (das sociedades de advogados) da inscrição (de advogados e estagiários), sendo certo que apenas com relação aos últimos há previsão de cobrança de anuidade, o que torna ilegal a exigência da contribuição da autora/apelada. 3. A natureza sui generis atribuída à Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3026, Relator Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006) não afasta a sua sujeição ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da Constituição Federal, segundo o qual "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". 4. No regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11). Assim, fica a apelante condenada ao pagamento de honorários em favor da parte apelada no montante de 5% do valor atribuído à causa, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patros da parte adversa em sede recursal. Precedentes: RE 559782 AgR-EDV-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Plenário, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017 5. Apelação improvida, com fixação de honorários recursais."

(AC 0025856-52.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSONMDI SALVO, DJe: 21/06/2017)

"MANDADO DE SEGURANÇA. OAB/SP. ANUIDADE. SOCIEDADES CIVIS DE ADVOGADOS. LEI Nº 8.906/94. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/95. ILEGALIDADE. 1. Cuida-se de apelação da Ordem dos Advogados do Brasil em face de sentença que concedeu a ordem em mandado de segurança, no qual se controverte a propósito da inexigibilidade de cobrança de anuidade de sociedade civil de advogados. 2. A matéria já está pacificada nos tribunais e não demanda maiores digressões, no sentido de que a cobrança de anuidade de sociedades civis de advogados atenta contra o princípio da legalidade, posto que a Lei nº 8.906/94 não a prevê. 3. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais, inclusive nesta Terceira Turma (AMS 0002187-88.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES). 4. Apelo da OAB/SP improvido, para manter a r. sentença."

(TRF3, AMS 0013786-42.2011.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 24/04/2014) (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB /SP. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DE ANUIDADE COMO CONDIÇÃO PARA O REGISTRO DE ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DO IMPETRANTE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Nos termos do caput e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. 2. O artigo 46 da Lei 8.906/94 atribui à OAB a competência para "fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas." A lei, quando trata da inscrição em seus quadros relativamente à sociedade de advogados estabelece ser o registro o ato que confere personalidade jurídica a estas (art. 15, 1º). Não pode ser confundido esse registro, que produz efeito legal específico, com a inscrição de advogados e estagiários, que possui fundamento e finalidade diversa. 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). E, por outro lado, o registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia, enquanto o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados. 4. Ressalta-se que as sociedades de advogados não possuem legitimidade para a prática de atos privativos de advogados e estagiários, outra razão para não se equiparar o registro da sociedade com a inscrição nos quadros da OAB. 5. A competência privativa dos Conselhos Seccionais da OAB, especialmente para receber contribuições, não é ilimitada, devendo os respectivos conselhos sujeitar-se aos termos da lei, vedada a inovação no ordenamento jurídico. Outrossim, não se pode olvidar da natureza tributária conferida às contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais, devendo, portanto, submeter-se aos princípios norteadores do Sistema Tributário Nacional. 6. Ilegalidade da exigência do pagamento de anuidade como condição para o registro da alteração e consolidação contratual do impetrante. 7. Agravo legal improvido."

(TRF3, AMS 0007091-04.2013.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 27/03/2014). (Destaquei)

Cabível, portanto, o reconhecimento do direito de crédito dos valores indevidamente pagos a título de anuidades.

Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES DA OAB. DÍVIDA LÍQUIDA FUNDADA EM INSTRUMENTO PARTICULAR. PRAZO QUINQUENAL. 1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido fundamenta claramente seu posicionamento de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada. 2. Conforme a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as anuidades pagas à OAB não têm natureza tributária, devendo os títulos executivos extrajudiciais delas decorrentes sujeitarem-se ao prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 206, § 5º, do Código Civil. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AIRES 201303865502, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 206, § 5º, I, DO CC. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "deve incidir a prescrição quinquenal na cobrança dessas anuidades, uma vez que esses créditos são exigidos após formação de título executivo extrajudicial. Este é espécie de instrumento particular, que veicula dívida líquida, segundo preceito do art. 206, § 5º, I, do Código Civil". 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o título executivo objeto da Execução (anuidade exigida pela OAB) seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201501840386, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016)

Também nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011.

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - ANUIDADE DA OAB/SP - PRESCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA - ARTIGO 202, VI, CÓDIGO CIVIL - AGRAVO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - MULTA. I - As anuidades devidas à OAB/SP não possuem natureza tributária, seguindo o disposto no Código Civil. II - De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, aplica-se às anuidades devidas à OAB o prazo prescricional de 5 anos (artigo 206, § 5º, I, CC). III - Prescrição que se verifica em relação às anuidades relativas ao período de 2000 a 2005, visto ter transcorrido prazo superior ao estabelecido em lei sem que tivesse sido promovida judicialmente a cobrança do débito. IV - A notificação extrajudicial, via edital, não constitui meio idôneo para interromper o curso do prazo prescricional, nos moldes do inciso VI do artigo 202 do Código Civil, que exige o reconhecimento do direito pelo devedor. V - Cuidando-se de recurso manifestamente infundado, contrário ao texto de lei e à jurisprudência, aplica-se à agravante multa de 10% sobre o valor da causa (art. 557, § 2º, CPC). VII - Agravo improvido, com aplicação de multa."

(AC 00033046020104036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3:28/09/2012)

No caso, a ação foi ajuizada em 03.02.2016 (Id 4183571, p.3), e os valores questionados foram pagos em 2014 e 2015 (Id 4183571, p. 20 a 30), dentro do prazo prescricional quinquenal, portanto.

Assim, a sentença deve ser mantida tal como lançada, cumprindo majorar os honorários de sucumbência para 12% (doze por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da OAB, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA OAB DESPROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.
2. A contribuição anual à OAB, nos termos da Lei 8.906/1994, somente é exigível de seus inscritos, advogados e estagiários de advocacia, não havendo previsão legal para a cobrança das sociedades de advogados.
3. Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil.
4. Apelação da OAB desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da OAB, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003642-90.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JEBER JUABRE JUNIOR - SP122143-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003642-90.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JEBER JUABRE JUNIOR - SP122143-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Unimed de Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico** em face da sentença de improcedência proferida nos embargos à execução, opostos em face da **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS**.

Aduz a autora na inicial que a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS ajuizou ação de execução fiscal através da qual pretende a satisfação de créditos nos valores de R\$ 2.228,13 (dois mil, duzentos e vinte oito reais e treze centavos) a título de Ressarcimento ao SUS, consubstanciados através da CDA nº 26.572-10, originária do Processo Administrativo nº 22902.560266/2013-25, que deu origem ao boleto nº 455040581929, atrelado às AIHs 3511114458898; 3511118379087.

O MM. Juízo de primeiro grau julgou improcedentes os embargos. Não houve condenação em honorários, em face ao disposto no Decreto-lei 1.025/69.

Irresignada, recorreu a apelante a esse Tribunal, sustentando, em síntese, que:

- a) o crédito exigido encontra-se prescrito, considerando a aplicação prazo trienal, nos termos do art. 206, §3º, IV, do Código Civil;
- b) o art. 32 da lei nº 9.656/98 que versa sobre o ressarcimento pleiteado pelo SUS é inconstitucional, contrariando o disposto no artigo 195 e 196 da Constituição Federal;
- c) os valores exigidos são arbitrários e exagerados, com a utilização da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), porquanto maiores do que os valores efetivamente despendidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003642-90.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JEBER JUABRE JUNIOR - SP122143-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Inicialmente, no que tange ao prazo prescricional, cumpre ressaltar que nas demandas que envolvam pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/1998, a jurisprudência firmou entendimento de que é aplicável o **prazo prescricional de cinco anos** previsto no **Decreto nº 20.910/1932** e não o disposto no Código Civil. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 3. **Cumpra ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.**

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. **RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. PRESCRIÇÃO AFASTADA.** TABELA TUNEP. LEGALIDADE. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

I - A decisão monocrática ora atacada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A).

II. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em três anos, mas em cinco, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplica-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.

III. O termo inicial do prazo prescricional não é a data da efetiva prestação do serviço público de atendimento, pois, apresentado recurso administrativo, enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.

IV. Não há ilegalidade na utilização da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos nestes autos, pois não se verifica excesso nos valores nela estabelecidos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas

V - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

VI - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002465-68.2011.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 17/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2016).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI 9.956/98. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. LEI 6.830/80. SUMULA 106 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que aos créditos não tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/32, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos.

3. As disposições da LEF (Lei 6.830/80), sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não tributários, conforme jurisprudência consolidada.

4. Caso em que: (1) os débitos referem-se às competências 11/2003 a 12/2003, sendo o contribuinte notificado em 22/12/2005; (2) houve impugnação tempestiva de 13 AIHs e decurso de prazo com relação a 7 AIHs; (3) a impugnação foi parcialmente deferida; (4) quanto às AIHs mantidas por decisão administrativa, no valor principal de R\$ 5.994,84, o contribuinte foi intimado para pagamento até 30/03/2007; (5) quanto às AIHs não impugnadas, no valor de R\$ 11.940,21, houve intimação para pagamento até 27/04/2006; (6) vencidos e não pagos os débitos, houve inscrição em dívida ativa em 20/04/2011; (7) a execução fiscal foi ajuizada em 15/07/2011; (8) houve despacho inicial, em 18/07/2011, determinando intimação da exequente para se manifestar sobre eventual prescrição; (9) em 03/08/2012, foi proferido despacho, afastando a hipótese de prescrição e ordenando a citação; e (10) citada, a executada após exceção de pré-executividade, que foi julgada improcedente.

5. O início do prazo prescricional ocorreu no dia seguinte ao do vencimento (28/04/2006 e 31/03/2007), com suspensão a partir da data da inscrição em dívida ativa (20/04/2011), até a distribuição da execução fiscal (15/07/2011), conforme artigo 2º, § 3º, da LEF. Assim, quanto ao débito com vencimento mais remoto, faltavam apenas 8 dias para a consumação do quinquênio quando suspensa a prescrição. Retornado o curso na data do ajuizamento, o quinquênio iria se consumir em 23/07/2011, mas houve um primeiro despacho do Juiz que, em 18/07/2011, provocou manifestação da exequente sobre eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, sem atentar para os termos do artigo 2º, § 3º, da LEF, o que foi realçado na tempestiva manifestação da exequente, sendo então determinada a citação em 03/08/2012 (artigo 8º, § 2º, da LEF). Assim, plenamente aplicável, na espécie, a sumula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0002706-77.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

No caso *sub judice*, as AIHs referem-se aos períodos de novembro e dezembro de 2011, tendo o procedimento administrativo sido instaurado em 2013 – terminando em 20/05/2016. O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 20/02/2017, ou seja, antes do transcurso do prazo prescricional de 5 anos. Assim sendo, não há que se falar em ocorrência da prescrição do débito exequendo.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/1998, ressalte-se que a questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, o Plenário da Suprema Corte, recentemente, em 07/02/2018, aprovou tese em recurso com repercussão geral (RE 597.064), relatada pelo ministro Gilmar Mendes, no seguinte sentido:

"É constitucional o ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 04/06/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa no âmbito administrativo em todos os marcos jurídico".

Por oportuno, trago à colação a emenda do julgado supracitado:

"ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL. 1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional. 2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória *ex lege* (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar. 3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior. 4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. 5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias." (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018)

No mesmo sentido, já decidiu este Tribunal. Vejam-se:

"PROCESSO CIVIL - AGRADO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO DECLARATÓRIA E ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA - QUESTÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRADO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - MULTA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - Prestigia-se o princípio da isonomia na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam assim de proceder, prejudicando toda a coletividade. V - Entendimento pacificado no âmbito do STF (RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 59317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009) e desta Corte (AC nº 2002.61.00.023565-7/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17.06.2010, DJF3 06.07.2010, pág. 844; AC nº 2002.61.00.002563-8/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, DJF3 20.01.2010, pág. 170; AC nº 2008.61.00.002076-0/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25.03.2010, DJF3 19.04.2010, pág. 427; AC nº 2006.61.04.005018-2/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 10.09.2009, DJF3 28.08.2009, pág. 242). VI - Cuidando-se de recurso manifestamente infundado, contrário a entendimento majoritário da Suprema Corte, aplica-se à agravante multa de 10% sobre o valor da causa (art. 557, § 2º, CPC), ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do valor. VII - Agravo improvido, com aplicação de multa." (TRF-3, Terceira Turma, AC de n.º 00348349620074036100, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, data da decisão: 03/05/2012, e-DJF3 de 11/05/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. I. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Trata-se de medida cautelar que visa garantir a não inclusão do nome da autora, Unimed de Campo Grande - Cooperativa de Trabalho Médico - no cadastro de inadimplentes do CADIN. 3. Prevê o art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil que, "se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado". O Juiz poderá deferir medida cautelar requerida como se fosse antecipação de tutela, mas não se exclui, aliás, confirma-se a contrario sensu, que a medida cautelar poderá ser requerida em ação própria. 4. Encontrando-se o feito devidamente instruído e em condições de julgamento, nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, o Tribunal pode julgar desde logo a ação (art. 515, § 3º, do CPC). 5. Configurada a ausência do "fumus boni iuris", embora presente o "periculum in mora", é de ser negado provimento à ação cautelar. 6. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente. 7. Portanto, o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 tem natureza jurídica de indenização administrativa, de caráter não tributário, cuja finalidade é a recomposição do patrimônio das entidades integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, que se viu indevidamente subtraído diante da necessidade de prestar serviços a consumidores titulares de planos ou seguros de saúde privados. 8. Legitimidade da união federal - constitucionalidade do ressarcimento - inexistência de ofensa aos princípios da legalidade, da isonomia, do devido processo legal material e da segurança jurídica. 9. Por estes fundamentos, com base no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil dou parcial provimento à apelação da autora e anulo a sentença e, com base no art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente o pedido cautelar de exclusão do CADIN e dou parcial provimento à apelação da União para fixar os honorários a cargo da autora em favor da União em 10% sobre o valor atualizado até a causa. 10. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 11. Agravo regimental improvido. (TRF-3, 2ª Seção, AC de n.º 00031556320024036000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, data da decisão: 14/02/2012, e-DJF3 de 22/03/2012).

No que se refere à alegação de que os valores exigidos são arbitrários e exagerados, com utilização da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP), vez que maiores do que os valores efetivamente despendidos pelo Sistema Único de Saúde (SUS), tem-se que os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

Nesse sentido, trago precedente deste E. Tribunal. Veja-se:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO FINANCEIRO. RESSARCIMENTO AO SUS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. LEI Nº 9.656/98. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. LIMITAÇÃO RESTRITA AO CONTRATO PRIVADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. TUNEP. DEFESA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO ADEQUADO. SENTENÇA MANTIDA. I. A Lei nº 9.656/98, no seu artigo 32, obriga o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde. 2. O objetivo da norma é o de evitar o enriquecimento sem causa das operadoras de planos de saúde que decorreria do atendimento de seus conveniados por meio da rede pública de atendimento, onerando sobremaneira esta, quando aqueles deveriam ser atendidos por meio dos hospitais próprios da operadora ou através de instituições credenciadas. 3. Todavia, de fato o limite desta responsabilidade diz respeito aos serviços contratados, não tendo a parte autora obrigação de ressarcir serviços para os quais não contratou a respectiva cobertura. Nessa hipótese, não há como exigir o ressarcimento, até porque se trata de responsabilidade do Estado a prestação do serviço público de saúde à população. 4. No caso dos autos, em que pese a autora ter colacionado aos autos diversos papéis e defesas administrativas, nas quais impugna as cobranças posta em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista a ausência de outros elementos de prova ali mencionados e que poderiam corroborar com tais assertivas, porém, restaram não colacionados. 5. Ora, a apelante alega, em sede de defesa administrativa, o fato de a prestação dos serviços médicos ter ocorrido fora da área de abrangência geográfica estipulada no contrato da beneficiária atendida pelo sus, porém, cinge-se a trazer um Contrato de Assistência Médico Hospitalar padrão, e um termo de adesão individual da usuária do atendimento médico em questão, que não a vincula, porém, ao contrato anteriormente colacionado, impossibilitando, pois, a confirmação desses fatos por parte do Juízo. 6. Dessa forma, não é possível verificar, em sede desta ação, a plausibilidade das referidas alegações, decorrentes de previsões contratuais, e, assim, delinear os conseqüentes limites da cobrança em questão, isso, não obstante a discussão ser feita nos autos. 7. **Outrossim, não restou comprovada a alegação da apelante de que os preços cobrados com base na chamada tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não refletem o real valor de mercado dos serviços. Além disso, limitou-se a alegar a vultosa diferença de valores que teria identificado, contudo, não trouxe qualquer documento que comprove a plausibilidade das alegações, limitando-se apenas a transcrever nas razões de sua apelação parte da referida tabela. No entanto, o procedimento realizado pela beneficiária não se encontra descrito na parte transcrita da referida tabela. 8. Ademais, deve-se registrar que a aprovação da TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, conforme pode se depreender da Resolução CONSU nº. 23/1999. Assim, remanescendo qualquer dúvida sobre a razoabilidade dos preços, esta milita em favor da apelada, no sentido da regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 9. Quanto à assertiva de que houve violação ao contraditório e a ampla defesa na esfera administrativa, não merece prosperar as alegações da apelante. Ora, a apelante juntou aos autos a impugnação ao pedido de ressarcimento do serviço de atendimento à saúde prestado na rede do sus, posto em deslinde no presente caso, bem como a reiteração de sua impugnação administrativa, dirigida à Câmara de Julgamento, não havendo, pois, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório e à ampla defesa. 10. Apelação a que se nega provimento."**

(TRF-3, Terceira Turma, AC 00292208620024036100, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, data da decisão: 08/07/2010, e-DJF3 de 19/07/2010).

Assim, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

De outra face, também não assiste razão à apelante no que se refere à alegação de excesso de cobrança promovido pelo Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR.

O ressarcimento ao SUS, criado pelo artigo 32 da Lei nº 9.656/98, que confere a Agência Nacional de Saúde Suplementar o poder de polícia administrativo. No âmbito do poder regulamentar que lhe foi conferido, foram editadas as Resoluções RDC nº 17/2000, RN nº 185/2008, RN nº 240/2010, RN nº 251/2011, entre outras.

O artigo 4º da RN nº 185/2008 dispõe que o valor de ressarcimento ao SUS resulta da multiplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, estipulado em 1,5 (um vírgula cinco), pelo valor lançado no documento do SUS de autorização ou de registro do atendimento (caput), o qual é obtido com base nas regras de valoração do SUS e na Tabela de Procedimentos Unificada do Sistema de Informações Ambulatoriais e do Sistema de Informação Hospitalar SAI/SIH - SUS (§1º).

Por seu turno, o § 8º do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, determina que os valores a serem ressarcidos não podem ser inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde, devendo o vocábulo "praticados" ser interpretado de forma genérica, considerando os valores utilizados por todas as operadoras, em obediência ao princípio da isonomia.

No caso *sub judice*, não restou comprovado que os valores cobrados com a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento (IVR) são superiores à média dos praticados pelas operadoras de planos de saúde, razão pela qual não há que se falar em abusividade ou excesso de cobrança.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela Unimed de Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico, mantendo a sentença de piso tal como lançada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. PRESCRIÇÃO AFASTADA. LEI Nº 9.656/98. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE VALORIZAÇÃO DO RESSARCIMENTO-IVR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. As demandas que envolvam pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do art. 32 da Lei nº 9.656/1998, a jurisprudência firmou entendimento de que é aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto nº 20.910/1932 e não o prazo trienal disposto no art. 206, §3º, IV, do Código Civil.
2. O Plenário da Suprema Corte, recentemente, em 07/02/2018, aprovou tese em recurso com repercussão geral (RE 597.064), relatada pelo ministro Gilmar Mendes, no seguinte sentido: "É constitucional o ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 04/06/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa no âmbito administrativo em todos os marcos jurídico".
3. No caso *sub judice*, não restou comprovado que os valores cobrados com a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento (IVR) são superiores à média dos praticados pelas operadoras de planos de saúde, razão pela qual não há que se falar em abusividade ou excesso de cobrança.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela Unimed de Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico, mantendo a sentença de piso tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000044-16.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogados do(a) APELADO: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000044-16.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogados do(a) APELADO: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela **Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP** e por **Lacava Advogados Associados** em face da sentença de parcial procedência (Id 6273188), para declarar a inexigibilidade da cobrança de anuidades da autora, a partir da segunda parcela de 2017, condenando, ainda, a OAB/SP a restituir as importâncias pagas nos últimos três anos anteriores à propositura da ação, devidamente corrigidas, além de honorários de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

A OAB apelou, aduzindo, em síntese, a legalidade da exigência da anualidade das Sociedades de Advogados, nos termos dos artigos 37 a 43, do Regulamento Geral do Estatuto da OAB, do Provimento 112/2006 do Conselho Federal e da Deliberação nº 15/2004, do Conselho Seccional de São Paulo da OAB, além do não cabimento da devolução dos valores legalmente cobrados.

A parte autora, em seu recurso de apelação, aduz que o prazo prescricional para a restituição dos valores indevidamente cobrados a título de anuidade é de 5 (cinco) anos, devidamente corrigidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 500044-16.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, LACAVA ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
Advogados do(a) APELADO: ANGELA PATRICIA SPAGNUOLO MOLINA LACAVA - SP72924-A, LUIZ ANTONIO LACAVA - SP72932-A, LUIZ GUSTAVO MOLINA LACAVA - SP396291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):

Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.

De fato, em relação à obrigatoriedade de recolhimento de Contribuição anual pelas Sociedades de Advogados, enquanto pessoas jurídicas, o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), em seu artigo 46, dispõe que "*compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas*".

Assim, conforme o texto normativo, o pressuposto para a cobrança das contribuições é a inscrição junto ao conselho de classe.

A inscrição junto à OAB é regulamentada pelos artigos 8º a 14 do Estatuto, *in verbis*:

*Art. 8º Para **inscrição como advogado** é necessário:*

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o conselho.

§ 1º O Exame da Ordem é regulamentado em provimento do Conselho Federal da OAB.

§ 2º O estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo.

§ 3º A inidoneidade moral, suscitada por qualquer pessoa, deve ser declarada mediante decisão que obtenha no mínimo dois terços dos votos de todos os membros do conselho competente, em procedimento que observe os termos do processo disciplinar.

§ 4º Não atende ao requisito de idoneidade moral aquele que tiver sido condenado por crime infamante, salvo reabilitação judicial.

*Art. 9º Para **inscrição como estagiário** é necessário:*

I - preencher os requisitos mencionados nos incisos I, III, V, VI e VII do art. 8º;

II - ter sido admitido em estágio profissional de advocacia.

§ 1º O estágio profissional de advocacia, com duração de dois anos, realizado nos últimos anos do curso jurídico, pode ser mantido pelas respectivas instituições de ensino superior pelos Conselhos da OAB, ou por setores, órgãos jurídicos e escritórios de advocacia credenciados pela OAB, sendo obrigatório o estudo deste Estatuto e do Código de Ética e Disciplina.

§ 2º A inscrição do estagiário é feita no Conselho Seccional em cujo território se localize seu curso jurídico.

§ 3º O aluno de curso jurídico que exerça atividade incompatível com a advocacia pode frequentar o estágio ministrado pela respectiva instituição de ensino superior, para fins de aprendizagem, vedada a inscrição na OAB.

§ 4º O estágio profissional poderá ser cumprido por bacharel em Direito que queira se inscrever na Ordem.

*Art. 10. A **inscrição principal do advogado** deve ser feita no Conselho Seccional em cujo território pretende estabelecer o seu domicílio profissional, na forma do regulamento geral.*

§ 1º Considera-se domicílio profissional a sede principal da atividade de advocacia, prevalecendo, na dúvida, o domicílio da pessoa física do advogado.

§ 2º Além da principal, o advogado deve promover a inscrição suplementar nos Conselhos Seccionais em cujos territórios passar a exercer habitualmente a profissão considerando-se habitualidade a intervenção judicial que exceder de cinco causas por ano.

§ 3º No caso de mudança efetiva de domicílio profissional para outra unidade federativa, deve o advogado requerer a transferência de sua inscrição para o Conselho Seccional correspondente.

§ 4º O Conselho Seccional deve suspender o pedido de transferência ou de inscrição suplementar, ao verificar a existência de vício ou ilegalidade na inscrição principal, contra ela representando ao Conselho Federal.

Art. 11. Cancela-se a inscrição do profissional que:

I - assim o requerer;

II - sofrer penalidade de exclusão;

III - falecer;

IV - passar a exercer, em caráter definitivo, atividade incompatível com a advocacia;

V - perder qualquer um dos requisitos necessários para inscrição.

§ 1º Ocorrendo uma das hipóteses dos incisos II, III e IV, o cancelamento deve ser promovido, de ofício, pelo conselho competente ou em virtude de comunicação por qualquer pessoa.

§ 2º Na hipótese de novo pedido de inscrição - que não restaura o número de inscrição anterior - deve o interessado fazer prova dos requisitos dos incisos I, V, VI e VII do art. 8º.

§ 3º Na hipótese do inciso II deste artigo, o novo pedido de inscrição também deve ser acompanhado de provas de reabilitação.

Art. 12. Licencia-se o profissional que:

I - assim o requerer, por motivo justificado;

II - passar a exercer, em caráter temporário, atividade incompatível com o exercício da advocacia;

III - sofrer doença mental considerada curável.

Art. 13. O documento de identidade profissional, na forma prevista no regulamento geral, é de uso obrigatório no exercício da atividade de advogado ou de estagiário e constitui prova de identidade civil para todos os fins legais.

Art. 14. É obrigatória a indicação do nome e do número de inscrição em todos os documentos assinados pelo advogado, no exercício de sua atividade.

Parágrafo único. É vedado anunciar ou divulgar qualquer atividade relacionada com o exercício da advocacia ou o uso da expressão escritório de advocacia, sem indicação expressa do nome e do número de inscrição dos advogados que o integrem ou o número de registro da sociedade de advogados na OAB.

Nos termos dos dispositivos legais supra mencionados, a figura da inscrição é relacionada, exclusivamente, às **pessoas físicas**, no caso, advogados e estagiários, não havendo menção às pessoas jurídicas a que estão estes associados.

As sociedades de advogados, por sua vez, vêm previstas nos artigos 15 a 17 do mesmo diploma legal:

Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplinada nesta lei e no regulamento geral.

§ 1º A sociedade de advogados adquire personalidade jurídica com o registro aprovado dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede.

§ 2º Aplica-se à sociedade de advogados o Código de Ética e Disciplina, no que couber.

§ 3º As procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.

§ 4º Nenhum advogado pode integrar mais de uma sociedade de advogados, com sede ou filial na mesma área territorial do respectivo Conselho Seccional.

§ 5º O ato de constituição de filial deve ser averbado no registro da sociedade e arquivado junto ao Conselho Seccional onde se instalar, ficando os sócios obrigados à inscrição suplementar.

§ 6º Os advogados sócios de uma mesma sociedade profissional não podem representar em juízo clientes de interesses opostos.

Art. 16. Não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar.

§ 1º A razão social deve ter, obrigatoriamente, o nome de, pelo menos, um advogado responsável pela sociedade, podendo permanecer o de sócio falecido, desde que prevista tal possibilidade no ato constitutivo.

§ 2º O licenciamento do sócio para exercer atividade incompatível com a advocacia em caráter temporário deve ser averbado no registro da sociedade, não alterando sua constituição.

§ 3º É proibido o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que inclua, entre outras finalidades, a atividade de advocacia.

Art. 17. Além da sociedade, o sócio responde subsidiária e ilimitadamente pelos danos causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possa incorrer.

Assim, ao tratar das sociedades, o Estatuto menciona somente o instituto do "registro", e não da "inscrição". Logo, conclui-se que são figuras distintas e que foram claramente diferenciadas pelo legislador.

Ademais, como já explicitado anteriormente, há expressa determinação legal aduzindo que a anuidade seria cobrada em razão da inscrição. Logo, estão sujeitos ao seu pagamento apenas as pessoas físicas - advogados e estagiários - e não as pessoas jurídicas.

Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ.

I - A Lei n. 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos. Consequentemente, é ilegal a cobrança efetuada com base em instrução normativa, porque obrigação não prevista em lei.

II - O acórdão recorrido está em sintonia com a atual jurisprudência do STJ, no sentido de que é ilegítima a cobrança da anuidade de escritórios de advocacia por meio de instrução normativa, sob o fundamento de ausência de previsão legal. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido. "

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI, INEXIGIBILIDADE. 1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imaneente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações. 2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si só, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42). 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) de advocacia e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). 4. Conseqüentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei. 5. A luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007. 6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. 9. Recurso Especial desprovido."

(STJ, RESP 200601862958, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 31/03/2008) (g.n.)

E também desta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. EXIGÊNCIA EM FACE DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS EM SEDE RECURSAL INAUGURADA APÓS O NCPC. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de anuidade das sociedades de advogados inscritas nos quadros da OAB, ante a manifesta ausência de previsão legal. 2. A Lei nº 8.906/94 diferencia o registro (das sociedades de advogados) da inscrição (de advogados e estagiários), sendo certo que apenas com relação aos últimos há previsão de cobrança de anuidade, o que torna ilegal a exigência da contribuição da autora/apelada. 3. A natureza sui generis atribuída à Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3026, Relator Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006) não afasta a sua sujeição ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da Constituição Federal, segundo o qual "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". 4. No regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11). Assim, fica a apelante condenada ao pagamento de honorários em favor da parte apelada no montante de 5% do valor atribuído à causa, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patronos da parte adversa em sede recursal. Precedentes: RE 559782 AgR-EDy-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Plenário, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017 5. Apelação improvida, com fixação de honorários recursais."

(AC 0025856-52.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, DJe: 21/06/2017)

"MANDADO DE SEGURANÇA. OAB/SP. ANUIDADE. SOCIEDADES CIVIS DE ADVOGADOS. LEI Nº 8.906/94. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/95. ILEGALIDADE. 1. Cuida-se de apelação da Ordem dos Advogados do Brasil em face de sentença que concedeu a ordem em mandado de segurança, no qual se controverte a hipótese de inexigibilidade de cobrança de anuidade de sociedade civil de advogados. 2. A matéria já está pacificada nos tribunais e não demanda maiores digressões, no sentido de que a cobrança de anuidade de sociedades civis de advogados atenta contra o princípio da legalidade, posto que a Lei nº 8.906/94 não a prevê. 3. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais, inclusive nesta Terceira Turma (AMS 0002187-88.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES). 4. Apelo da OAB/SP improvido, para manter a r. sentença."

(TRF3, AMS 0013786-42.2011.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 24/04/2014) (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB /SP. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DE ANUIDADE COMO CONDIÇÃO PARA O REGISTRO DE ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DO IMPETRANTE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Nos termos do caput e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. 2. O artigo 46 da Lei 8.906/94 atribui à OAB a competência para "fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas." A lei, quando trata da inscrição em seus quadros relativamente à sociedade de advogados estabelece ser o registro o ato que confere personalidade jurídica a estas (art. 15, 1º). Não pode ser confundido esse registro, que produz efeito legal específico, com a inscrição de advogados e estagiários, que possui fundamento e finalidade diversa. 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). E, por outro lado, o registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia, enquanto o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados. 4. Ressalta-se que as sociedades de advogados não possuem legitimidade para a prática de atos privativos de advogados e estagiários, outra razão para não se equiparar o registro da sociedade com a inscrição nos quadros da OAB. 5. A competência privativa dos Conselhos Seccionais da OAB, especialmente para receber contribuições, não é ilimitada, devendo os respectivos conselhos sujeitar-se aos termos da lei, vedada a inovação no ordenamento jurídico. Outrossim, não se pode olvidar da natureza tributária conferida às contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais, devendo, portanto, submeter-se aos princípios norteadores do Sistema Tributário Nacional. 6. Ilegalidade da exigência do pagamento de anuidade como condição para o registro da alteração e consolidação contratual do impetrante. 7. Agravo legal improvido."

(TRF3, AMS 0007091-04.2013.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 27/03/2014). (Destaque)

Cabível, portanto, o reconhecimento do direito de crédito dos valores indevidamente pagos a título de anuidades.

Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES DA OAB. DÍVIDA LÍQUIDA FUNDADA EM INSTRUMENTO PARTICULAR. PRAZO QUINQUENAL. 1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido fundamenta claramente seu posicionamento de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada. 2. Conforme a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as anuidades pagas à OAB não têm natureza tributária, devendo os títulos executivos extrajudiciais delas decorrentes sujeitarem-se ao prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 206, § 5º, do Código Civil. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AIRES 201303865502, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 206, § 5º, I, DO CC. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "deve incidir a prescrição quinquenal na cobrança dessas anuidades, uma vez que esses créditos são exigidos após formação de título executivo extrajudicial. Este é espécie de instrumento particular, que veicula dívida líquida, segundo preceitua o art. 206, § 5º, I, do Código Civil". 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o título executivo objeto da Execução (anuidade exigida pela OAB) seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDeI no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201501840386, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - ANUIDADE DA OAB/SP - PRESCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA - ARTIGO 202, VI, CÓDIGO CIVIL - AGRAVO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - MULTA. I - As anuidades devidas à OAB/SP não possuem natureza tributária, seguindo o disposto no Código Civil. II - De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, aplica-se às anuidades devidas à OAB o prazo prescricional de 5 anos (artigo 206, § 5º, I, CC). III - Prescrição que se verifica em relação às anuidades relativas ao período de 2000 a 2005, visto ter transcorrido prazo superior ao estabelecido em lei sem que tivesse sido promovida judicialmente a cobrança do débito. IV - A notificação extrajudicial, via edital, não constitui meio idôneo para interromper o curso do prazo prescricional, nos moldes do inciso VI do artigo 202 do Código Civil, que exige o reconhecimento do direito pelo devedor. V - Cuidando-se de recurso manifestamente infundado, contrário ao texto de lei e à jurisprudência, aplica-se à agravante multa de 10% sobre o valor da causa (art. 557, § 2º, CPC). VII - Agravo improvido, com aplicação de multa."

(AC 00033046020104036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3:28/09/2012)

Nesses termos, cumpre reformar a sentença para condenar OAB/SP a restituir as importâncias pagas nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, devidamente corrigidas, além de honorários de sucumbência, majorados para 12% (doze por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da OAB e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA OAB DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.
2. A contribuição anual à OAB, nos termos da Lei 8.906/1994, somente é exigível de seus inscritos, advogados e estagiários de advocacia, não havendo previsão legal para a cobrança das sociedades de advogados.
3. Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil.
4. Apelação da OAB desprovida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** à apelação da OAB e **DEU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011478-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: LEVORATO & ANSELMO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) APELADO: ANA CLARA ANSELMO - SP342934-A, TIAGO LEVORATO CORDEIRO - SP333565-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011478-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: LEVORATO & ANSELMO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) APELADO: ANA CLARA ANSELMO - SP342934-A, TIAGO LEVORATO CORDEIRO - SP333565-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP** em face da sentença de procedência (Id 68038880 e 68039189), que declarou a ilegalidade e a inexigibilidade das anuidades cobradas, determinando à ré que se abstenha de exigir da parte autora, **Levorato & Anselmo Sociedade de Advogados**, o adimplemento das anuidades enquanto sociedade de advogados, bem como de cobrar as próximas anuidades com base nos atos normativos ilegais, que instituíram a cobrança de anuidades da sociedade de advogados, condenando-a a restituir o valor pago em relação à anuidade de 2017, devidamente corrigidas, além de honorários de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A OAB apelou (Id 68039183), aduzindo, em síntese, a legalidade da exigência da anualidade das Sociedades de Advogados, nos termos dos artigos 37 a 43, do Regulamento Geral do Estatuto da OAB, do Provimento 112/2006 do Conselho Federal e da Deliberação nº 15/2004, do Conselho Seccional de São Paulo da OAB, além do não cabimento da devolução dos valores legalmente cobrados.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011478-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: LEVORATO & ANSELMO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) APELADO: ANA CLARA ANSELMO - SP342934-A, TIAGO LEVORATO CORDEIRO - SP333565-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.

De fato, em relação à obrigatoriedade de recolhimento de Contribuição anual pelas Sociedades de Advogados, enquanto pessoas jurídicas, o Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), em seu artigo 46, dispõe que "*competete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas*".

Assim, conforme o texto normativo, o pressuposto para a cobrança das contribuições é a inscrição junto ao conselho de classe.

A inscrição junto à OAB é regulamentada pelos artigos 8º a 14 do Estatuto, *in verbis*:

*Art. 8º Para **inscrição como advogado** é necessário:*

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar; se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o conselho.

§ 1º O Exame da Ordem é regulamentado em provimento do Conselho Federal da OAB.

§ 2º O estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo.

§ 3º A inidoneidade moral, suscitada por qualquer pessoa, deve ser declarada mediante decisão que obtenha no mínimo dois terços dos votos de todos os membros do conselho competente, em procedimento que observe os termos do processo disciplinar.

§ 4º Não atende ao requisito de idoneidade moral aquele que tiver sido condenado por crime infamante, salvo reabilitação judicial.

Art. 9º Para inscrição como estagiário é necessário:

I - preencher os requisitos mencionados nos incisos I, III, V, VI e VII do art. 8º;

II - ter sido admitido em estágio profissional de advocacia.

§ 1º O estágio profissional de advocacia, com duração de dois anos, realizado nos últimos anos do curso jurídico, pode ser mantido pelas respectivas instituições de ensino superior pelos Conselhos da OAB, ou por setores, órgãos jurídicos e escritórios de advocacia credenciados pela OAB, sendo obrigatório o estudo deste Estatuto e do Código de Ética e Disciplina.

§ 2º A inscrição do estagiário é feita no Conselho Seccional em cujo território se localize seu curso jurídico.

§ 3º O aluno de curso jurídico que exerça atividade incompatível com a advocacia pode frequentar o estágio ministrado pela respectiva instituição de ensino superior, para fins de aprendizagem, vedada a inscrição na OAB.

§ 4º O estágio profissional poderá ser cumprido por bacharel em Direito que queira se inscrever na Ordem.

Art. 10. A **inscrição principal do advogado** deve ser feita no Conselho Seccional em cujo território pretende estabelecer o seu domicílio profissional, na forma do regulamento geral.

§ 1º Considera-se domicílio profissional a sede principal da atividade de advocacia, prevalecendo, na dúvida, o domicílio da pessoa física do advogado.

§ 2º Além da principal, o advogado deve promover a inscrição suplementar nos Conselhos Seccionais em cujos territórios passar a exercer habitualmente a profissão considerando-se habitualidade a intervenção judicial que exceder de cinco causas por ano.

§ 3º No caso de mudança efetiva de domicílio profissional para outra unidade federativa, deve o advogado requerer a transferência de sua inscrição para o Conselho Seccional correspondente.

§ 4º O Conselho Seccional deve suspender o pedido de transferência ou de inscrição suplementar, ao verificar a existência de vício ou ilegalidade na inscrição principal, contra ela representando ao Conselho Federal.

Art. 11. Cancela-se a inscrição do profissional que:

I - assim o requerer;

II - sofrer penalidade de exclusão;

III - falecer;

IV - passar a exercer, em caráter definitivo, atividade incompatível com a advocacia;

V - perder qualquer um dos requisitos necessários para inscrição.

§ 1º Ocorrendo uma das hipóteses dos incisos II, III e IV, o cancelamento deve ser promovido, de ofício, pelo conselho competente ou em virtude de comunicação por qualquer pessoa.

§ 2º Na hipótese de novo pedido de inscrição - que não restaura o número de inscrição anterior - deve o interessado fazer prova dos requisitos dos incisos I, V, VI e VII do art. 8º.

§ 3º Na hipótese do inciso II deste artigo, o novo pedido de inscrição também deve ser acompanhado de provas de reabilitação.

Art. 12. Licencia-se o profissional que:

I - assim o requerer, por motivo justificado;

II - passar a exercer, em caráter temporário, atividade incompatível com o exercício da advocacia;

III - sofrer doença mental considerada curável.

Art. 13. O documento de identidade profissional, na forma prevista no regulamento geral, é de uso obrigatório no exercício da atividade de advogado ou de estagiário e constitui prova de identidade civil para todos os fins legais.

Art. 14. É obrigatória a indicação do nome e do número de inscrição em todos os documentos assinados pelo advogado, no exercício de sua atividade.

Parágrafo único. É vedado anunciar ou divulgar qualquer atividade relacionada com o exercício da advocacia ou o uso da expressão escritório de advocacia, sem indicação expressa do nome e do número de inscrição dos advogados que o integrem ou o número de registro da sociedade de advogados na OAB.

Nos termos dos dispositivos legais supra mencionados, a figura da inscrição é relacionada, exclusivamente, às **pessoas físicas**, no caso, advogados e estagiários, não havendo menção às pessoas jurídicas a que estão estes associados.

As sociedades de advogados, por sua vez, vêm previstas nos artigos 15 a 17 do mesmo diploma legal:

Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplinada nesta lei e no regulamento geral.

§ 1º A sociedade de advogados adquire personalidade jurídica com o registro aprovado dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede.

§ 2º Aplica-se à sociedade de advogados o Código de Ética e Disciplina, no que couber.

§ 3º As procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.

§ 4º Nenhum advogado pode integrar mais de uma sociedade de advogados, com sede ou filial na mesma área territorial do respectivo Conselho Seccional.

§ 5º O ato de constituição de filial deve ser averbado no registro da sociedade e arquivado junto ao Conselho Seccional onde se instalar, ficando os sócios obrigados à inscrição suplementar.

§ 6º Os advogados sócios de uma mesma sociedade profissional não podem representar em juízo clientes de interesses opostos.

Art. 16. Não são admitidas a registro, nem podem funcionar, as sociedades de advogados que apresentem forma ou características mercantis, que adotem denominação de fantasia, que realizem atividades estranhas à advocacia, que incluam sócio não inscrito como advogado ou totalmente proibido de advogar.

§ 1º A razão social deve ter, obrigatoriamente, o nome de, pelo menos, um advogado responsável pela sociedade, podendo permanecer o de sócio falecido, desde que prevista tal possibilidade no ato constitutivo.

§ 2º O licenciamento do sócio para exercer atividade incompatível com a advocacia em caráter temporário deve ser averbado no registro da sociedade, não alterando sua constituição.

§ 3º É proibido o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que inclua, entre outras finalidades, a atividade de advocacia.

Art. 17. Além da sociedade, o sócio responde subsidiária e ilimitadamente pelos danos causados aos clientes por ação ou omissão no exercício da advocacia, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar em que possa incorrer.

Assim, ao tratar das sociedades, o Estatuto menciona somente o instituto do "registro", e não da "inscrição". Logo, conclui-se que são figuras distintas e que foram claramente diferenciadas pelo legislador.

Ademais, como já explicitado anteriormente, há expressa determinação legal aduzindo que a anuidade seria cobrada em razão da inscrição. Logo, estão sujeitos ao seu pagamento apenas as pessoas físicas - advogados e estagiários - e não as pessoas jurídicas.

Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ.

I - A Lei n. 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos. Consequentemente, é ilegal a cobrança efetuada com base em instrução normativa, porque obrigação não prevista em lei.

II - O acórdão recorrido está em sintonia com a atual jurisprudência do STJ, no sentido de que é ilegítima a cobrança da unidade de escritórios de advocacia por meio de instrução normativa, sob o fundamento de ausência de previsão legal. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 913.240/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 9/3/2017, DJe 16/3/2017.)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. 1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imaneente ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações. 2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si só, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42). 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica). 4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei. 5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007. 6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: "Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado." 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB. 9. Recurso Especial desprovido."

(STJ, RESP 200601862958. Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 31/03/2008) (g.n.)

E também desta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. EXIGÊNCIA EM FACE DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS EM SEDE RECURSAL INAUGURADA APÓS O NCPC. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de anuidade das sociedades de advogados inscritas nos quadros da OAB, ante a manifesta ausência de previsão legal. 2. A Lei nº 8.906/94 diferencia o registro (das sociedades de advogados) da inscrição (de advogados e estagiários), sendo certo que apenas com relação aos últimos há previsão de cobrança de anuidade, o que torna ilegal a exigência da contribuição da autora/apelada. 3. A natureza sui generis atribuída à Ordem dos advogados do Brasil (ADI 3026, Relator Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006) não afasta a sua sujeição ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da Constituição Federal, segundo o qual "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". 4. No regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11). Assim, fica a apelante condenada ao pagamento de honorários em favor da parte apelada no montante de 5% do valor atribuído à causa, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patronos da parte adversa em sede recursal. Precedentes: RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Plenário, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017 5. Apelação improvida, com fixação de honorários recursais."

(AC 0025856-52.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSONMDI SALVO, DJE: 21/06/2017)

"MANDADO DE SEGURANÇA. OAB/SP. ANUIDADE. SOCIEDADES CIVIS DE ADVOGADOS. LEI Nº 8.906/94. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/95. ILEGALIDADE. 1. Cuida-se de apelação da Ordem dos Advogados do Brasil em face de sentença que concedeu a ordem em mandado de segurança, no qual se controverte a propósito da inexigibilidade de cobrança de anuidade de sociedade civil de advogados. 2. A matéria já está pacificada nos tribunais e não demanda maiores digressões, no sentido de que a cobrança de anuidade de sociedades civis de advogados atenta contra o princípio da legalidade, posto que a Lei nº 8.906/94 não a prevê. 3. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais, inclusive nesta Terceira Turma (AMS 0002187-88.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES). 4. Apelo da OAB/SP improvido, para manter a r. sentença."

(TRF3, AMS 0013786-42.2011.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 24/04/2014) (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB /SP. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DE ANUIDADE COMO CONDIÇÃO PARA O REGISTRO DE ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DO IMPETRANTE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Nos termos do caput e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. 2. O artigo 46 da Lei 8.906/94 atribui à OAB a competência para "fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas." A lei, quando trata da inscrição em seus quadros relativamente à sociedade de advogados estabelece ser o registro o ato que confere personalidade jurídica a estas (art. 15, 1º). Não pode ser confundido esse registro, que produz efeito legal específico, com a inscrição de advogados e estagiários, que possui fundamento e finalidade diversa. 3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). E, por outro lado, o registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia, enquanto o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados. 4. Ressalta-se que as sociedades de advogados não possuem legitimidade para a prática de atos privativos de advogados e estagiários, outra razão para não se equiparar o registro da sociedade com a inscrição nos quadros da OAB. 5. A competência privativa dos Conselhos Seccionais da OAB, especialmente para receber contribuições, não é ilimitada, devendo os respectivos conselhos sujeitar-se aos termos da lei, vedada a inovação no ordenamento jurídico. Outrossim, não se pode olvidar da natureza tributária conferida às contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais, devendo, portanto, submeter-se aos princípios norteadores do Sistema Tributário Nacional. 6. Ilegalidade da exigência do pagamento de anuidade como condição para o registro da alteração e consolidação contratual do impetrante. 7. Agravo legal improvido."

(TRF3, AMS 0007091-04.2013.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 27/03/2014). (Destaquei)

Cabível, portanto, o reconhecimento do direito de crédito dos valores indevidamente pagos a título de anuidades.

Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES DA OAB. DÍVIDA LÍQUIDA FUNDADA EM INSTRUMENTO PARTICULAR. PRAZO QUINQUENAL. 1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido fundamenta claramente seu posicionamento de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada. 2. Conforme a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as anuidades pagas à OAB não têm natureza tributária, devendo os títulos executivos extrajudiciais delas decorrentes sujeitarem-se ao prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 206, § 5º, do Código Civil. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AIRES 201303865502, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COBRANÇA DE ANUIDADE. ART. 206, § 5º, I, DO CC. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "deve incidir a prescrição quinquenal na cobrança dessas anuidades, uma vez que esses créditos são exigidos após formação de título executivo extrajudicial. Este é espécie de instrumento particular, que veicula dívida líquida, segundo preceito do art. 206, § 5º, I, do Código Civil". 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o título executivo objeto da Execução (anuidade exigida pela OAB) seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201501840386, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016)

Também nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011.

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - ANUIDADE DA OAB/SP - PRESCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA - ARTIGO 202, VI, CÓDIGO CIVIL - AGRAVO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - MULTA. I - As anuidades devidas à OAB/SP não possuem natureza tributária, seguindo o disposto no Código Civil. II - De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, aplica-se às anuidades devidas à OAB o prazo prescricional de 5 anos (artigo 206, § 5º, I, CC). III - Prescrição que se verifica em relação às anuidades relativas ao período de 2000 a 2005, visto ter transcorrido prazo superior ao estabelecido em lei sem que tivesse sido promovida judicialmente a cobrança do débito. IV - A notificação extrajudicial, via edital, não constitui meio idôneo para interromper o curso do prazo prescricional, nos moldes do inciso VI do artigo 202 do Código Civil, que exige o reconhecimento do direito pelo devedor. V - Cuidando-se de recurso manifestamente infundado, contrário ao texto de lei e à jurisprudência, aplica-se à agravante multa de 10% sobre o valor da causa (art. 557, § 2º, CPC). VII - Agravo improvido, com aplicação de multa."

(AC 00033046020104036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3:28/09/2012)

Assim, a sentença deve ser mantida tal como lançada, cumprindo majorar os honorários de sucumbência para 12% (doze por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da OAB, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA OAB DESPROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade da cobrança de anuidade para as sociedades de advogados inscritas na OAB, devido à completa ausência de previsão legal.

2. A contribuição anual à OAB, nos termos da Lei 8.906/1994, somente é exigível de seus inscritos, advogados e estagiários de advocacia, não havendo previsão legal para a cobrança das sociedades de advogados.

3. Em relação ao prazo aplicável para repetição dos valores indevidamente pagos a título de anuidade da OAB, a jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a anuidade exigida pela OAB seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil.

4. Apelação da OAB desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da OAB, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031945-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: LANXESS - INDUSTRIA DE PRODUTOS QUIMICOS E PLASTICOS LTDA.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031945-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: LANXESS - INDUSTRIA DE PRODUTOS QUIMICOS E PLASTICOS LTDA.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de reexame necessário nos autos de Mandado de Segurança impetrado por LANXESS – INDÚSTRIA DE PRODUTOS QUÍMICOS E PLÁSTICOS LTDA em face do DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL e do PROCURADOR GERAL DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, visando obter provimento jurisdicional que determinasse a inclusão no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) de Processos Administrativos que deveriam ter sido incluídos no referido programa, mas que não constavam do sistema eletrônico da RFB como disponível para consolidação; bem como o cancelamento das inscrições em dívida ativa, referentes a tais processos cuja suspensão da exigibilidade deveria ter sido reconhecida.

Alega a impetrante na inicial que aderiu ao PERT em 31/08/2017, optando pela antecipação de pagamento à vista, no montante de 7,5% do valor da dívida a ser consolidada, com a amortização do restante com créditos de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL.

Alega, contudo, que deixou de relacionar alguns dos processos administrativos que haviam sido objeto de adesão ao PERT, por conta de problemas técnicos no site da Receita Federal e, ainda que a Receita Federal encaminhou parte deles à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em dívida ativa – em 07/12/2018.

O Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT/SP prestou informações, alegando que:

- a) os PA 13804-003.463/2005-32, 11080.903.604/2010-63 e 11080-903.605/2010-16 foram atualizados e o contribuinte poderá indicá-los via e-cac;
- b) o PA 10516.000.003/2011-58, o contribuinte deverá protocolar pedido de revisão.
- c) o PA 10880-962.037/20012-61 informa que “está sendo carregado normalmente no PERT”.

Igualmente o Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional prestou informações aduzindo, em síntese, que, havendo a Receita Federal reconhecido o direito da impetrante de inclusão de débitos no PERT, de rigor o reconhecimento do cancelamento das inscrições ns. 80.2.18.019202-44, 80.6.18.123562-55, 80.2.18.019203-25, 80.2.18.019204-06, 80.2.18.019205-97 e 80.2.18.019206-78, de maneira que não mais havia interesse processual da parte autora com relação ao feito.

O pedido de liminar foi deferido. E, ao final, o juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para assegurar à impetrante o direito de incluir o débito constante do PA nº 10516.000.003/2011/58 no PERT.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a essa E. Corte, para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em manifestação do e. Procurador Regional da República, Robério Nunes dos Anjos Filho, deixou de exarar parecer por entender que o presente feito não se enquadra nas situações que versam sobre interesse público primário, a justificar sua intervenção no feito.

É o relatório.

srevi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031945-98.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: LANXESS - INDUSTRIA DE PRODUTOS QUIMICOS E PLASTICOS LTDA.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):

A questão dos autos não carece de maiores debates, porquanto houve o reconhecimento na esfera administrativa acerca do direito do contribuinte de **incluir o débito constante do PA n. 10516.000.003/2011-58 no PERT.**

Assim, mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, repisando que a impetrante não poderá ser excluída do programa de parcelamento em virtude da ausência de consolidação do referido processo administrativo.

Dessa forma, **nego provimento** à remessa oficial e mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA (PERT). INCLUSÃO DE DÉBITO CONSTANTE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIREITO RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A questão dos autos não carece de maiores debates, porquanto houve o reconhecimento na esfera administrativa acerca do direito do contribuinte de incluir o débito constante do PA n. 10516.000.003/2011-58 no PERT.
2. Assim, mantenho a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, repisando que a impetrante não poderá ser excluída do programa de parcelamento em virtude da ausência de consolidação do referido processo administrativo.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e manteve a r. sentença do juízo de piso tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0051343-06.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARLOS JOSE MARQUES
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0051343-06.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARLOS JOSE MARQUES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Carlos José Marques**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal em relação às anuidades previstas para os anos de 2010 e 2011, por entender que a cobrança é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's. Com relação às anuidades previstas para os anos de 2012 e 2013, Sua Excelência entendeu que os valores cobrados não ultrapassam o mínimo estabelecido no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11. No que se refere à cobrança da multa eleitoral, a sentença consignou que por estar a executada inadimplente em relação à anuidade de 2012, não poderia ser cobrada a multa eleitoral.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa.

Semas contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0051343-06.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CARLOS JOSE MARQUES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2010 a 2013 (ID de n.º 44006329, páginas 4-7), e multa eleitoral de 2012 (ID de n.º 44006329, página 08).

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido." (ARE 640937 AgR - segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso *sub judice*, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamentam a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003 as CDAs, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, correlação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fls. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de nº 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp nº 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CIVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consignou-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitadas, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2010 a 2013 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos.

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDAs, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, uma vez que os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de nº 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

Assim, a sentença deve ser mantida em relação às anuidades de 2010 e 2011.

No que se refere às anuidades previstas para os anos de 2012 e 2013, a sentença deve ser mantida, por outros fundamentos, no caso a nulidade das CDAs.

De outra face, correlação à multa de eleição, prevista para os anos de 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido.

Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa.

Neste sentido, já decidiu este Tribunal, vejamos-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. RESOLUÇÃO CFO Nº 80/2007. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade (STJ, REsp 1.404.796 , submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC). II. A Resolução nº 80/2007 do Conselho Federal de Odontologia, em seu artigo 41, estabeleceu que somente os profissionais inscritos em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento de anuidades, podem exercer o direito ao voto. III. Verificada a inadimplência da executada quanto às anuidades de 2003 a 2010, é nula a cobrança das multas eleitorais relativas a 2005, 2007 e 2009. IV. No tocante às anuidades remanescentes, reconhecida a prescrição quinquenal quanto aos exercícios de 2003, 2004 e 2006, resta inobservado o patamar mínimo legal para prosseguimento do executivo quanto às anuidades de 2008 e 2010, tomando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos da sentença recorrida. V. Apelação desprovida." (TRF-3, Quarta Turma, AC 00461897520124036182, Rel. Des. Fed. Alda Basto, e-DJF3 Judicial I DATA:18/12/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes. 2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia. 3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho. 4 - Agravo inominado improvido." (TRF-3, Terceira Turma, AI 00150312120124030000, Des. Fed. Nery Júnior, e-DJF3 Judicial I DATA:22/02/2013).

No presente caso, como está sendo cobrada a anuidade de 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.

Assim, são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2010 a 2013 (ID de n.º 44006329, páginas 4-7), e multa eleitoral de 2012 (ID de n.º 44006329, página 08).
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.
5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).
6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).
7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).
8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.
9. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para os anos de 2012, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. Como, no presente caso, está sendo cobrada a anuidades de 2012 é indevida a imposição da multa eleitoral.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007551-21.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CELSO DE PAIVA NEVES
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007551-21.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CELSO DE PAIVA NEVES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, contra a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Celso de Paiva Neves**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 356 c.c. 485, IV, do Código de Processo Civil, por entender que a cobrança das anuidades é indevida, nos termos em que vem estampada nas CDA's. Com relação à multa eleitoral, Sua Excelência consignou que por estar a executada inadimplente em relação às anuidades, não poderia ser cobrada a multa eleitoral.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não há qualquer nulidade nas Certidões de Dívida Ativa;
- b) a multa eleitoral é devida;
- c) a sentença frustrou a faculdade do ora apelante de emendar ou substituir as Certidões de Dívida Ativa;
- d) os valores que constituem o crédito exequendo decorrem das disposições dos artigos 16, § 1º, I e § 2º da Lei n.º 6.530/78.

Semas contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007551-21.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: CELSO DE PAIVA NEVES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 (ID de n.º 56686728, páginas 7-10), e multa eleitoral de 2009 (ID de n.º 56686728, página 11).

As anuidades devidas aos conselhos profissionais são débitos de natureza tributária, conforme entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal - STF. Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II. II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa. IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313. V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida. (MS 21797, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751).

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeitar o princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998. Vejam-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. Decisão unânime." (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004 houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, conforme já explicitado acima, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei n.º 10.795/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei n.º 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

[...];

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

[...].

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

II - pessoa jurídica, segundo o capital social: (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais); R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor". (Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003).

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Porém, no presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

Assim, no caso *sub judice*, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento para a cobrança de anuidades das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

Desse modo, as referidas Certidões de Dívida Ativa deveriam indicar como fundamento legal para a cobrança das anuidades os artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Não o fazendo, o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, trago a colação de precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. NULIDADE CDA - MULTA DE 2003 AFASTADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A MULTA DE 2000 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA 1- O Conselho Regional de Corretores de Imóveis teve suas anuidades e taxas previstas inicialmente na Lei nº 6.994/82. Após, a Lei nº 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º, sendo que este artigo foi posteriormente declarado inconstitucional. 2- Com a edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, em observância ao princípio da legalidade estrita. 3- Apesar da autorização expressa da Lei nº 10.795/2003 as CDA's, que embasam a execução fiscal, são nulas, pois indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, que não configuram embasamento legal válido para a referida cobrança. 4- Multa de 2003 afastada. 5- Execução deverá prosseguir em relação a multa de 2000. 6- Decretar, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, correlação às anuidades 2002 e 2003, fazendo-o com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Apelação parcialmente provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0005032-10.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, data da decisão: 13/03/2019, e-DJF3 de 21/03/2019).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDECIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002). 2. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no Art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no Art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor. 3. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o Art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c Arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35). 4. As CDAs não fazem qualquer menção ao Art. 16, §§ 1º e 2º, que, respectivamente, fixaram o valor máximo das anuidades e o critério para sua correção monetária anual. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no Art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade das CDAs de fls. 10/14.5. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de nº 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp nº 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016). 6. Apelação desprovida. (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 0001884-72.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, data da decisão: 18/12/2018, e-DJF3 de 23/01/2019).

Por outro lado, consignar-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as anuidades cobradas trazem como fundamento legal o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11. Desse modo, a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 é indevida, nos termos em que vem estampada nos títulos executivos.

Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de substituição das CDA's, pois tal operação importaria em modificação substancial do próprio lançamento, como já destacado no REsp de nº 1.045.472/BA, submetido ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ. 1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ). 2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205). 3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a reabrir, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Primeira Seção, Resp. de nº 1045472, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 25/11/2009, DJe de 18/12/2009).

De outra face, correlação à multa de eleição, prevista para o ano de 2009, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido.

Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se inpor multa.

Neste sentido, já decidiu este Tribunal, vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. MULTA ELEITORAL. RESOLUÇÃO CFO Nº 80/2007. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade (STJ, REsp 1.404.796, submetido à sistematização do artigo 543-C do CPC). II. A Resolução nº 80/2007 do Conselho Federal de Odontologia, em seu artigo 41, estabeleceu que somente os profissionais inscritos em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento de anuidades, podem exercer o direito ao voto. III. Verificada a inadimplência da executada quanto às anuidades de 2003 a 2010, é nula a cobrança das multas eleitorais relativas a 2005, 2007 e 2009. IV. No tocante às anuidades remanescentes, reconhecida a prescrição quinquenal quanto aos exercícios de 2003, 2004 e 2006, resta inobservado o patamar mínimo legal para prosseguimento do executivo quanto às anuidades de 2008 e 2010, tornando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos da sentença recorrida. V. Apelação desprovida." (TRF-3, Quarta Turma, AC 00461897520124036182, Rel. Des. Fed. Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes. 2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia. 3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho. 4 - Agravo inominado improvido." (TRF-3, Terceira Turma, AI 00150312120124030000, Des. Fed. Nery Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013).

No presente caso, como está sendo cobrada a anuidade de 2009 é indevida a imposição da multa eleitoral.

Assim, são improcedentes as alegações do apelante.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelo exequente, conforme a fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 (ID de n.º 56686728, páginas 7-10), e multa eleitoral de 2009 (ID de n.º 56686728, página 11).
2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.
5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).
6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDA's que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).
7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).
8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.
9. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2009, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. Como, no presente caso, está sendo cobrada a anuidade de 2009 é indevida a imposição da multa eleitoral.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66716/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012924-85.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.012924-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	WILSON AMARAL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS009258 GABRIELLE WANDERLEY DE ABREU ABRAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00129248520084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fs: 142 e vº: Intime-se a Caixa Econômica Federal para que traga aos autos cópia dos comprovantes de depósito relativos ao instrumento de acordo noticiado.
Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013472-86.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.013472-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	GELTA GARCIA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP223610 FERNANDA LORENCINI MONTAGNOLI
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARI NI
No. ORIG.	:	00134728620084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

As fls. 250/254, a Caixa Econômica Federal acostou a estes autos comprovantes de depósitos judiciais relativos ao pagamento de valores decorrentes da adesão da parte ao acordo entre FEBRABAN e os poupadores.

Pugnou pela extinção deste feito.

Instada, a parte autora ficou-se inerte (fls. 258, 261 e 266).

É a síntese do necessário. Decido.

Registro que as ações em que se discutem os expurgos inflacionários advindos, em tese, dos planos econômicos Bresser, Verão e Collor I encontram-se sobrestadas por força de determinação emanada pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários n. 626.307/SP, n. 632.212/SP e n. 591.797/SP, até que seja proferida decisão final.

Ressalta-se, ainda, que em decisão homologatória de acordo submetida ao Supremo Tribunal Federal no âmbito dos referidos recursos, a suspensão foi reafirmada pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses, para que "os interessados, querendo, manifestem adesão à proposta nas respectivas ações, perante os juízos de origem competentes".

Desta feita, considerando-se o comprovante de pagamento dos valores relativos aos créditos discutidos nestes autos, efetivados por força do acordo realizado entre as partes, é de se deferir o pedido de extinção formulado pela caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, III, "b", do CPC, extingo este processo, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto às fls. 211/219.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem para as cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010282-70.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010282-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	LAIDE GOBATO JORGE (=ou> de 60 anos) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP266325 ANDRE GAVRANIC ZANIOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	LEILA GOBATO JORGE
	:	TUFFY JORGE FILHO
	:	MARTHA GOBATO JORGE
ADVOGADO	:	SP266325 ANDRE GAVRANIC ZANIOLO

DESPACHO

Vistos.

Fls. 154/163: Manifeste-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo salientar que o seu silêncio será interpretado como efetivo recebimento do valor acordado.

Após, tomem-se.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010329-44.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010329-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	WILSON JACIANI e outros(as)
	:	NEYDE THEREZA JACIANI CIONI
	:	NELSON JACIANI
	:	IRMA JACIANI PETRONI
	:	REGINA STELA JACIANI SANTANA
	:	MARIA JOSE JACIANI PASTRELO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00103294420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

As fls. 135/140, a Caixa Econômica Federal noticiou que foi entabulado com a parte autora avença extrajudicial conforme parâmetros do acordo homologado pelo STF. Acostou a estes autos comprovantes de depósitos relativos ao pagamento dos valores decorrentes da adesão ao acordo e, ao final requereu a extinção deste feito.

Instado, o autor manifestou concordância com o valor depositado pleiteando a homologação do acordo e o arquivamento deste processo. Não acostou aos autos cópia do instrumento de adesão, pois o acordo se concretizou por tratativa direta entre o departamento jurídico da CEF e o advogado do autor.

É a síntese do necessário. Decido.

Registro que as ações em que se discutem os expurgos inflacionários advindos, em tese, dos planos econômicos Bresser, Verão e Collor I encontram-se sobrestadas por força de determinação emanada pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários n. 626.307/SP, n. 632.212/SP e n. 591.797/SP, até que seja proferida decisão final.

Ressalta-se, ainda, que em decisão homologatória de acordo submetida ao Supremo Tribunal Federal no âmbito dos referidos recursos, a suspensão foi reafirmada pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses, para que "os interessados, querendo, manifestem adesão à proposta nas respectivas ações, perante os juízos de origem competentes".

Desta feita, considerando-se o comprovante de pagamento dos valores relativos aos créditos discutidos nestes autos, efetivados por força do acordo realizado entre as partes, com os quais o autor manifestou concordância, é de se deferir o pedido de extinção formulado pelas partes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, III, "b", do CPC, extingo este processo, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal às fls. 104/119.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000142-67.2009.4.03.6111/SP

	2009.61.11.000142-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	LUCIANO PIOTTO

ADVOGADO	:	SP062499 GILBERTO GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00001426720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora sobre a petição de fl. 102.

Após, tomemcs.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000278-37.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000278-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
APELADO(A)	:	JOSE EDEGARDE SARZEDAS
ADVOGADO	:	SP215087 VANESSA BALEJO PUPO e outro(a)

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora sobre a petição de fs. 116/121.

Após, tomemcs.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024724-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HOPI HARI S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARIA LUCIA DE MORAES LUIZ - SP234800

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hopi Hari S/A - em recuperação judicial, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", rejeitou a objeção de pré-executividade interposta nos autos da execução fiscal originária.

Inconformada, sustenta a agravante que resta claro que o D. Juiz de primeira instância ao deferir o pedido da União Federal, desconsiderou sua situação de Recuperação Judicial, rejeitando a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento do feito.

Aduz que referida decisão merece ser reformada, especialmente porque o c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a controvérsia acerca da possibilidade de empresa em recuperação judicial sofrer atos constritivos, mais especificamente nos Recursos Especiais nº 1.712.484, nº 1.694.316 e nº 1.694.261.

É o relatório.

Decido.

A Vice-Presidência deste E. Tribunal Regional Federal, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou os recursos especiais interpostos nos Agravos de Instrumento nºs. 0016292-16.2015.4.03.0000 e 0030009-95.2015.4.03.0000, que tratam da questão versada no presente feito e encaminhou ao C. Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação.

Deste modo, determino o sobrestamento do presente recurso até deliberação ulterior.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005445-50.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GIGLIO S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) APELADO: SORAYA LIA ESPERIDIAO - SP237914-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **GIGLIO S A INDUSTRIA E COMERCIO**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005011-94.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL OSVALDO TARORALTA
Advogado do(a) APELADO: GIL HENRIQUE ALVES TORRES - SP236375-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **COMERCIAL OSVALDO TARORALTA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029586-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JM CONSULTORIA E SERVIÇOS EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO VALERIO JUNQUEIRA - SP297324
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JM CONSULTORIA E SERVIÇOS EIRELI - ME contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na autorização para efetuar o reparcelamento de seus débitos junto ao Simples Nacional.

Explica ser pessoa jurídica de direito privado tributada pelo Simples Nacional, com atividades voltadas estritamente à prestação de serviços de saúde, com alocação de mão de obra profissional.

Assevera que necessita da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa para recebimento dos valores oriundos dos contratos firmados.

Narra que, por razões financeiras, o seu parcelamento foi rescindido pela inadimplência de 03 parcelas consecutivas, em 14.09.2019.

Atesta que busca o reparcelamento ordinário de seus débitos, os quais eram objeto do PERT- SN.

Sustenta que não há impedimento ou vedação legal na concessão do reparcelamento no mesmo ano nem na LC nº 123/2006 nem na Resolução CGSN nº 140/2018.

Afirma que a LC nº 123/2006 dispõe sobre o reparcelamento de débitos constantes de parcelamento em curso ou que tenha sido rescindido, como no caso dos autos.

Defende, em apertada síntese, que não há qualquer vedação a limite temporal ou óbice a concessão de reparcelamentos no mesmo ano.

Requer a tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

Por sua vez, de acordo com o art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aos quais se deverá buscar, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

Na inicial do mandado de segurança a agravante afirma que:

“...
Em 10/04/2019, a impetrante realizou através do Centro Virtual de Atendimento – eCAC, da Receita Federal do Brasil, parcelamento do Simples Nacional, referentes as competências de 06/2018, 08/2018, 09/2018, 10/2018, 11/2018, 12/2018, 01/2019 e 02/2019 (doc. 01).”

A recorrente declara que não conseguiu pagar as parcelas do parcelamento, o qual foi rescindido por falta de pagamento.

Aduz que, como precisa de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa para dar continuidade de suas atividades, requereu um “reparcelamento” dos débitos mencionados, acrescidos de novos débitos.

No entanto, afirma que teve seu pedido indeferido, visto que o sistema acusou que “o contribuinte já atingiu o máximo de parcelamentos permitidos no ano”.

A Lei Complementar nº 123/06, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, no artigo 12, criou o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional.

Em análise à referida legislação, depreende-se que, com relação ao tema parcelamento, esta delegou, no artigo 21, §§ 15 a 24, ao Comitê Gestor do Simples Nacional, todas as funções quanto à forma fixação dos critérios, condições para rescisão, prazos, valores mínimos de amortização e demais procedimentos para parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional, observado o disposto no §3º deste artigo (artigo 16) e no artigo 35 e ressalvado o disposto no §19 deste artigo.

A par disso, o Comitê Gestor do Simples Nacional, no uso das atribuições previstas na lei de regência, publicou a Resolução nº 140/2018, que dispõe sobre o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), determinando que:

"Art.55 No âmbito de cada órgão confessor, serão admitidos reparcelamentos de débitos no âmbito do Simples Nacional constantes de parcelamento em curso ou que tenha sido rescindido, podendo ser incluídos novos débitos, concedendo-se novo prazo observado o limite de que trata o inciso I do art. 46." (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 21, § 18)

Por seu turno, a LC n. 123/2006, sobre o tema, estabelece que:

"Art. 21.

...

§ 18 Será admitido reparcelamento de débitos constantes de parcelamento em curso ou que tenha sido rescindido, podendo ser incluídos novos débitos, na forma regulamentada pelo CGSN.

..."

Neste ponto, a princípio, vislumbro relevância na fundamentação da ora agravante.

Depreende-se que a situação apresentada nos autos não é de "parcelamento", mas sim de reparcelamento, hipótese prevista na legislação aplicável ao caso.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte admite o reparcelamento, conforme julgados ora transcritos:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REPARCELAMENTO DE DÉBITOS PELO SIMPLES NACIONAL. POSSIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR 123/06. RESOLUÇÃO CGSN Nº 116/2014. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Nos termos do §15 do art. 21 da Lei Complementar 123/2006, "compete ao CGSN fixar critérios, condições para rescisão, prazos, valores mínimos de amortização e demais procedimentos para parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional, observado o disposto no § 3º deste artigo e no art. 35 e ressalvado o disposto no § 19 deste artigo".

- Ainda, o §18 do referido artigo determina ser permitido o reparcelamento de débitos, na forma regulamentada pelo CGSN.

- O normativo que disciplinou o Simples Nacional foi a Resolução CGSN 94/2011. - Em seu artigo 53 previu a hipótese de reparcelamento.

- Segundo tal dispositivo legal seriam permitidos até dois reparcelamentos de determinados débitos.

- Por reparcelamento há de se entender a desistência ou exclusão de um parcelamento em curso e a posterior inclusão daqueles débitos excluídos em novo programa.

- A Resolução CGSN nº 116 de 24 de outubro de 2014, por sua vez, fez incluir o artigo 130-C na Resolução 94.

- Por este artigo apenas uma desistência e um novo parcelamento (o que corresponde ao reparcelamento) será possível por ano calendário para os parcelamentos solicitados entre 1º de novembro de 2014 e 31 de dezembro de 2015.

- No caso dos autos, resta evidente que apenas um novo parcelamento foi requisitado no ano calendário de 2016, não havendo qualquer fundamento legal para sua recusa, desde que obedecidos os demais requisitos da legislação.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0020711-78.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 20/05/2019, Intimação via sistema DATA: 24/05/2019)

TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. LEI COMPLEMENTAR 123/06. RESOLUÇÃO CGSN Nº 94/11. PEDIDO ÚNICO DE PARCELAMENTO. REPARCELAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. O art. 21, §18, da Lei Complementar nº 123/06 admite a possibilidade de reparcelamento dos débitos constantes em parcelamento em curso ou que tenha sido rescindido, nos termos regulamentados pelo Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN.

2. Por sua vez, o art. 103-C da Resolução CGSN nº 94/11 permitiu a formulação de 1 (um) pedido de parcelamento por ano-calendário.

3. Citada portaria, a teor do art. 53, estatuiu que serão "admitidos até 2 (dois) reparcelamentos de débitos do Simples Nacional constantes de parcelamento em curso ou que tenha sido rescindido, podendo ser incluídos novos débitos".

4. Tem-se por reparcelamento a adesão a novo programa em que serão contemplados débitos que sejam objeto de parcelamento em curso ou rescindidos, por exclusão ou desistência, sem prejuízo da inclusão de novos débitos.

5. Nos presentes autos, não se trata de novo pedido de parcelamento, mas a hipótese se amolda ao caso de reparcelamento, porquanto o novo pleito abarca débitos antigos - que foram objeto de parcelamento anterior, do qual se desistiu -, e novos, na forma preconizada pelo art. 53 da Resolução CGSN nº 94/11.

6. Apelação provida. Segurança concedida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364229 - 0007907-03.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 15/05/2019, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:22/05/2019)

Dessa forma, considerando o extrato juntado pela agravante, no qual, a existência de 01 (um) pedido de parcelamento no ano-calendário 2019 requerido em 10.04.2019 e rescindido em 15.09.2019 o "novo" pedido realizado em 17.10.2019 deve ser interpretado como "reparcelamento", o que permitido pela legislação.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo a reinclusão no parcelamento relativos aos débitos do Simples Nacional, desde que não existam outros óbices para tal fim.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029630-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NELIN MODESTO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO MARCO LAZZARINI - SP242949-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, TABOAO DA SERRA PREFEITURA MUNICIPAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NELIN MODESTO DA SILVA contra a decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a tutela de urgência objetivando provimento jurisdicional para o fim de compelir os requeridos a garantir a realização do procedimento de Cirurgia de Artroplastia Total de Quadril.

Alega o agravante, em síntese, ser portador de Densitometria Óssea da Coluna Vertebral (osso trabecular) e Densitometria Óssea do Fêmur proximal esquerdo (osso cortical), com agravamento da doença e indicação de tratamento cirúrgico. Ocorre que, ao dirigir-se ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de São Paulo, foi informado que a fila de espera para realização do procedimento cirúrgico necessário é de mais de uma década.

Aduz que possui idade avançada, mais de 70 (setenta) anos, é viúvo, não possui bens e nem aposentadoria ou qualquer tipo de renda, labora como pintor autônomo, não podendo esperar tanto tempo para realização do tratamento cirúrgico, estando impossibilitado de trabalhar e de prover o seu sustento em razão da limitação de sua locomoção e do excesso de dores que sente na região da bacia. Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção de seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Com efeito, a Constituição de 1988 inseriu expressamente o direito à saúde no rol dos direitos fundamentais sociais (art. 6º), dispondo, ainda, que "é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." (art. 196)

Assim, não resta a menor dúvida de que a prestação dos serviços de promoção do direito à saúde é responsabilidade do Estado, e deve ser compartilhada por todos os entes federativos, conforme estabelecido no artigo 23, inciso II, da Constituição Federal. Nessa esteira, cumpre observar que o constituinte de 1988 estabeleceu que o dever estatal com a saúde seria desincumbido através do Sistema Único de Saúde - SUS, nos termos do artigo 198.

Pois bem

No caso em tela, embora esteja presente o *periculum in mora*, vez que se trata do caso da realização de procedimento cirúrgico para paciente idoso e com indicação para referido tratamento, o mesmo não se pode dizer quanto a probabilidade do direito invocado.

Na hipótese, o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de São Paulo emitiu documento em 04/09/2019, reencaminhando o agravante para outros serviços com menor tempo de espera, consignando ainda que, em caso de mudança de quadro (urgência) necessidade de nova avaliação retorno na triagem (ID nº 23139362 dos autos principais). Ou seja, o acesso à saúde pública não está sendo negado.

Nesse sentido, importa observar que, em juízo de cognição sumária, insito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a concessão da tutela pleiteada, sem a oitiva da parte contrária, eis que o agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar suas alegações e o acervo probatório colacionado é insuficiente para reformar a decisão do juízo *a quo*.

Dessa maneira a matéria posta em discussão demanda maior dilação probatória como escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano.

Logo e, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni juris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferir a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intimem-se os agravados para que se manifestem nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004390-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MICROEM PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A, JOSE GERALDO GATTO - SP71690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que indeferiu o prosseguimento da execução em relação às demais certidões de dívida ativa de nº 80 2 13 026184-70, 80 2 13026185-50, 80 3 13 001858-40 e 80 6 13 058093-72, débitos esses que não foram impugnados pela executada.

A agravante alega, em síntese, que a execução deve prosseguir, haja vista que os aludidos débitos não foram questionados.

Requer a concessão da tutela recursal.

DECIDO

Inicialmente, destaco que no agravo de instrumento nº 5002723-52.2018.4.03.0000 foi impugnada a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade determinando a exclusão do ICMS do PIS e da COFINS, restando assim decidida a questão, como devido trânsito em julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA A SER DISCUTIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

2. A Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

3. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução.

4. Não resta incontroverso nos autos qual o montante, a título de ICMS, deveria ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo a agravada comprovar por meio de livros contábeis e balanço que referido valor está sendo cobrado.

5. O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que cabe "ao executado, por meio de embargos, arguir eventual excesso de execução ou a inexigibilidade do título por inteiro, por constituir matéria típica de defesa" (REsp 1270531/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/11/2011).

6. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

Os débitos que não haviam sido impugnados possuíam exigibilidade, não podendo se sujeitar a suspensão.

No caso em tela, a parte impugnada no agravo anteriormente apreciado, relativo ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser cobrada em razão do julgamento ocorrido.

Assim, a execução deve prosseguir, não havendo motivo para seu sobrestamento.

Ante o exposto, concedo a tutela recursal pleiteada.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Oficie-se ao juiz monocrático acerca do teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015372-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ALDAIR LUIS DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MARTINS FERREIRA - SP187842-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALDAIR LUIS DE SOUSA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Em síntese, aduz que o fato gerador que ocasionou a aplicação do auto de infração está evadido de ilegalidade.

Em contraminuta, a parte agravada informa que o executado, ora recorrente, peticionou nos autos originários deste recurso pleiteando a suspensão temporária do feito tendo em vista o pedido de parcelamento administrativo de débito formulado.

DECIDO.

Conforme posicionamento pacífico da jurisprudência, a adesão a parcelamento constitui hipótese de confissão irretirável e irrevogável da dívida, razão pela qual não se coaduna com a continuidade da discussão judicial desse mesmo débito, careando a perda de objeto da ação, máxime considerando que a adesão a parcelamento é facultativa, e se faz mediante a aceitação das condições legais para tanto impostas.

Os atos judiciais ou extrajudiciais que revelam confissão de débito inviabilizam o exercício posterior de qualquer forma de defesa no que concerne ao objeto da confissão. Significa dizer, a inclusão de débitos em parcelamento é ato incompatível com a sua discussão judicial ou administrativa.

Nesse sentido, vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. VIOLAÇÃO. ARTS. 1º DO DECRETO-LEI 195/67, 81 E 82 DO CTN E 462 DO CPC. AUSÊNCIA DE COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO POR ANALOGIA DA SÚMULA 284 DO STF. SENTENÇA DE MÉRITO PELA LEGALIDADE DA EXAÇÃO. ADEÇÃO A PARCELAMENTO FISCAL. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO FIRMADO NA ACEITAÇÃO TÁCITA DA SENTENÇA. APLICAÇÃO. ART. 503 DO CPC. OCORRÊNCIA PRECLUSÃO LÓGICA. PRETENSÃO. RECURSAL.

1. A ausência de pertinência dos dispositivos legais apontados como malferidos, em sede de recurso especial, com a controvérsia jurídica dirimida no aresto recorrido evidencia deficiência na fundamentação recursal, além da ausência de prequestionamento. Aplicação da Súmula 284/STF.

2. No caso, os arts. 1º do Decreto-lei 195/67, 81 e 82 do CTN e 462 do CPC, apontados por violados, não contêm em seu enunciado qualquer relação com a tese em que se fundamenta o aresto de origem.

3. A adesão a parcelamento fiscal após a sentença afasta o interesse de recorrer; ainda que o recorrente não tenha feito a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, em razão de inafastável preclusão lógica. (REsp 1149472/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010).

4. A adesão ao parcelamento fiscal é ato incompatível com a pretensão recursal. A afirmação é corroborada em razão das leis que tratam de parcelamento (Lei 10.684/2003; 9.964/2008 e 11.941/2009) exigirem tanto renúncia do direito que se funda a ação, quanto a desistência da ação ou recurso em juízo. Precedentes: REsp 950.871/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1004987/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008.

5. Recurso especial ao qual se NEGA PROVIMENTO.

(REsp 1226726/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ADEÇÃO AO PROGRAMA FISCAL. PAGAMENTO DA DÍVIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. A condenação em verba honorária resta cabível tendo em vista o disposto no art. 26 do CPC, quando, após consolidada a relação jurídico-processual, há pagamento do débito na via administrativa, caracterizando o ato como reconhecimento do pedido formulado na ação executiva. (Precedentes: REsp 774.331/GO, 1ª T., Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 28/04/2008; REsp 842.670/PR, 1ª T., Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21.9.2006; REsp 617.981/PE, 2ª T., Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 17.12.2004).

2. A adesão ao parcelamento em que houve assinatura de termo de confissão de dívida equivale à renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, devendo ser extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Deveras, o programa fiscal de quitação de débitos sendo uma opção ao contribuinte, cujas condições estão expressas no regulamento, não há como ser permitido seu ingresso sem o cumprimento das exigências legalmente estipuladas. Destarte, reconhecendo a legitimidade do crédito exequendo, v.g., com o pagamento, o recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação de anular o débito fiscal, desaparecendo, a partir de então, o interesse de agir. (Precedentes: Ag 1.131.013/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 04.06.2009; REsp 718.712/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 23/05/2005; REsp 723.172/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJ 29.08.2005; REsp 620.378/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 572.023/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 03.05.2004; REsp 546.075/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 19.12.2003).

3. In casu, assentou o Tribunal 'a quo' que: 'No curso de uma ação de anulação de débito fiscal, o Autor pagou, em sede administrativa, a totalidade da dívida e, ante a comprovação feita nos autos, o juiz proferiu sentença julgando extinto o processo com exame de mérito, com fundamento no Art. 269, V, do CPC, condenando o Autor nos encargos da sucumbência (fls. 174). (...) Está correta a sentença ao impor ao Autor os ônus da sucumbência em razão de haver feito o pagamento da dívida, tanto que mereceu o sufrágio do cuidado parecer expendido a fls. 189/190 pelo Ministério Público, cuja fundamentação é aqui adotada. Não houve nenhuma transação e a solução do caso, quanto à sucumbência, é idêntica à hipótese de reconhecimento da procedência do pedido, incidindo o caput do Art. 26 do CPC'. (fls. 200).

4. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

5. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1061151/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 04/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADEÇÃO DO EMBARGANTE A PARCELAMENTO DO DÉBITO AUTORIZADO POR LEI ESTADUAL (11.800/97-PR). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A extinção de embargos do devedor à execução fiscal, quando resultante da adesão do embargante a programa de refinanciamento do débito fiscal executado, importa no reconhecimento, por sua parte, do próprio débito inicialmente impugnado, razão pela qual a ele será imputada a responsabilidade pela extinção da demanda, ensejando, conseqüentemente, sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos casos em que não há a inclusão do encargo legal do Decreto-Lei n.º 1.025/69 (Precedentes desta Corte: AgRg nos EREsp 673507/PR, Primeira Seção, publicado no DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 502762/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 05.12.2005; AgRg no REsp 624270/PR, Primeira Turma, publicado no DJ de 24.10.2005; e AgRg no REsp 712415/RS, Primeira Turma, publicado no DJ de 06.06.2005).

2. In casu, a extinção da ação de embargos à execução fiscal se deu pela adesão da embargante à modalidade de programa de parcelamento de débito fiscal, instituída pela Lei paraense n.º 11.800/97.

3. Assim, resta evidenciado que não procedem os argumentos expendidos pela ora recorrente com o escopo de responsabilizar o fisco pela extinção dos embargos à execução fiscal, quando esta extinção se deu em virtude da adesão da própria embargante à programa de parcelamento integral do débito objeto da execução.

4. Deveras, a adesão da embargante, ao parcelamento autorizado por lei local, não lhe fora imposta, de modo que lhe era perfeitamente possível levar adiante seus embargos à execução fiscal, se pretendesse de fato comprovar a inexigibilidade dos valores que lhe eram cobrados. Todavia, preferiu aderir ao parcelamento, reconhecendo indiretamente a existência do débito, opção esta que, indubitavelmente, não pode de ser admitida como de responsabilidade da Fazenda Pública.

5. Embargos de divergência desprovidos.

(EREsp 338089/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 318)

No caso dos autos, verifica-se que após a parte executada, ora agravante, opor a exceção de pré-executividade que objetiva a declaração de nulidade do título executivo aderiu a parcelamento, o que implica em ato incompatível com a pretensão recursal.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017268-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DA SILVEIRA CAMARGO - SP231280-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO contra decisão denegatória de recurso especial.

Em 10/11/2017, não conheci do recurso interposto.

Contra essa decisão, a recorrente opôs embargos de declaração, que não foram conhecidos, em razão da intempestividade.

Irresignada, TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO opôs agravo interno, que não foi conhecido, haja vista as razões contidas no recurso não guardarem pertinência com o que restou decidido no julgado impugnado.

A recorrente opôs embargos de divergência, alegando que não ocorreu a extemporaneidade dos embargos de declaração.

De acordo com o artigo 1.043 do CPC, é embargável o acórdão de órgão fracionário que I - Em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito; e III - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia.

Assim, na espécie não cabe os embargos de divergência, haja vista que o recurso originário era agravo de instrumento.

Caso entendesse que a interposição era possível, deveria a recorrente manuseá-lo no processo penal 0007231-76.2011.4.03.6110.

Lembro que a interposição do agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso especial consistiu em erro grosseiro.

Dos documentos trazidos à colação, observo que no processo criminal anteriormente aludido, foi interposto recurso especial, onde também foram interpostos outros recursos.

Assim, não conheço do agravo divergente.

Por fim, advirto à recorrente que a reiteração de recursos protelatórios importará na imposição da multa, prevista nos artigos 1.021, § 4º e 1.026, § 2º do CPC.

Intím-se.

Determino a remessa do presente recurso à Vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0039824-63.2008.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA
INTERESSADO: ELOISA LEITE VAZES FOSSATI, MARIO MARCIO ARAUJO DE CARVALHO
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREA ALVES FERREIRA ROCHA - MS6916-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREA ALVES FERREIRA ROCHA - MS6916-A
INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ELOISA LEITE VAZES e outro contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido de liminar, cujo objeto era a abstenção de empessar qualquer candidato remanescente na cidade de Campo Grande - MS.

Verifico que o presente recurso foi convertido em retido em 11/09/2009.

"In casu", tomo sem efeito o referido "decisum".

Constato que o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020454-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO: LIVIA MAGALHAES JUNQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO AVELINO DUARTE - MS7675-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu a tutela de urgência, determinando que mantivesse a autora LIVIA MAGALHÃES JUNQUEIRA matriculada no curso de Direito da UFMS até o final do julgamento.

DECIDO

De acordo com o art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Nesse contexto, permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, neste aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

No caso concreto, se encontram presentes os requisitos necessários ao deferimento da pretendida tutela.

Destaco que os critérios de matrícula, avaliação e promoção configuram atos discricionários das universidades, que podem ser escolhidos com liberdade, seguindo disposições previamente estabelecidas no Regimento Geral da Instituição e respeitada a legislação de regência e a Constituição Federal.

A Lei nº 12.711/2012 garante a reserva de 50% das matrículas por curso e turno nas universidades federais e institutos federais de educação, ciência e tecnologia a alunos oriundos integralmente do ensino médio público, em cursos regulares ou da educação de jovens e adultos, sendo que os demais 50% das vagas permanecem para ampla concorrência.

Aplicável à espécie o artigo 1º da referida Lei cuja redação ora transcrevo:

"Art. 1º As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

Parágrafo único. No preenchimento das vagas de que trata o caput deste artigo, 50% (cinquenta por cento) deverão ser reservados aos estudantes oriundos de famílias com renda igual ou inferior a 1,5 salário-mínimo (um salário-mínimo e meio) per capita.

Art. 3º Em cada instituição federal de ensino superior, as vagas de que trata o art. 1º desta Lei serão preenchidas, por curso e turno, por autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência, nos termos da legislação, em proporção ao total de vagas no mínimo igual à proporção respectiva de pretos, pardos, indígenas e pessoas com deficiência na população da unidade da Federação onde está instalada a instituição, segundo o último censo da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (Redação dada pela Lei nº 13.409, de 2016)"

Referida Lei foi regulamentada pelo Decreto nº 7.824/2012 e a Portaria Normativa nº 18/2012 do Ministério da Educação, que são anteriores à abertura do edital.

Como se vê o requisito para que a agravante participasse do ingresso por reserva de vaga (cotas) era que fosse negra, parda ou indígena, o que não restou comprovado na entrevista em questão.

A agravada declarou que era parda e que autorizava a verificação dos dados, sabendo que a omissão ou falsidade de informações resultaria nas punições cabíveis, inclusive a desclassificação do candidato.

Assim, vê-se que a recorrida já tinha ciência de que a Universidade poderia, a qualquer momento, verificar as informações declaradas e cancelar sua matrícula, haja vista que esta se candidatou a vaga de cotista, sem que tivesse as características, o que fere o princípio da legalidade.

É certo que cabe a Administração rever seus atos para corrigir vícios cometidos, conforme Súmula 473 do STF:

"Súmula 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

No edital UFMS/PROGRAD Nº 1, DE 04 DE JANEIRO DE 2016, foi tomado público a seleção de candidatos para provimento de vagas nos cursos de graduação oferecidos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul para ingresso no 1º semestre de 2016 utilizando o Sistema de Seleção Unificada (Sisu), observado o seguinte:

“9. Compete exclusivamente ao candidato certificar-se de que cumpre os requisitos estabelecidos pela instituição para concorrer às vagas reservadas em decorrência do disposto na Lei nº 12.711/2012, sob pena de perder o direito à vaga, caso seja selecionado.

...

A inscrição do candidato nos processos seletivos do Sisu referente à primeira edição de 2016 implica conhecimento e concordância expressa das normas estabelecidas na Portaria Normativa nº 21/2012 e nos editais divulgados pela SEsu, bem como das informações constantes do Termo de Adesão da Universidade Federal de Mato Grosso do SUL.

...”

Como é sabido, o edital é lei entre as partes e os concorrentes tiveram conhecimento das regras nele esculpidas, inclusive o fato de que teria que comprovar os requisitos legais junto a uma comissão verificadora específica da UFMS.

Dessa forma, a princípio, tenho que a FUFMS apenas fez cumprir as regras contidas no edital do processo seletivo, sem estabelecer critérios e exigências não previstos no instrumento convocatório.

Por outro ângulo, observo que não cabe ao Poder Judiciário substituir-se à banca avaliadora na análise fenotípica da autora e de sua correspondente classificação racial, devendo limitar-se a verificar a ocorrência de ilegitimidade ou teratologia no estabelecimento de tal avaliação e na sua realização.

Assim, defiro a tutela recursal pleiteada.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Dê-se ciência do teor da presente decisão ao MM. Juiz “a quo”.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029521-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ARIANE CEZAR DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ARIANE CEZAR DE ALMEIDA contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva assegurar o fornecimento regular do medicamento CRYSVITA (BUROSUMABE), no quantitativo de acordo com o relatório médico e prescrição apresentados (Id. 106705256 - Pág. 96/97).

Sustenta a agravante, em síntese, é portadora de doença grave e rara “RAQUITISMO HIPOFOSFATÊMICO LIGADO AO X (CID-10 E83-3)” e que necessita da medicação CRYSVITA (BUROSUMABE), uma vez que a terapia convencional a que foi submetida, com reposição de calcitriol disponível no SUS apresentou resposta clínica insatisfatória e sem melhoras de deformidades. Notícia significativa e incapacitante dor óssea, dificuldade para deambular em razão de importantes deformidades esqueléticas, fraturas e pseudofraturas que a impedem de realizar atividades cotidianas e laborais. Em razão da doença, o médico que a acompanha no tratamento prescreveu o uso da medicação CRYSVITA (BUROSUMABE), de uso contínuo (2 frascos por mês), necessário e imprescindível a fim de minimizar os sintomas da patologia. Aduz que referido fármaco foi devidamente aprovado pela ANVISA, mas não está disponível pelo SUS, além disso, seu custo é elevado, de modo que não tem condições financeiras suficientes para arcar com o tratamento.

Pleiteia a tutela antecipada, à vista do *periculum in mora* decorrente do agravamento de seu estado de saúde, dada a evolução rápida da doença, o que pode lhe causar danos irreversíveis.

Nesta fase de cognição da matéria posta, justificada a concessão da providência pleiteada, tal como dispõe o artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação ordinária que objetiva a condenação da União ao fornecimento à recorrente por prazo indeterminado do medicamento CRYSVITA (BUROSUMABE), no quantitativo de acordo com o relatório e prescrição médicos. Não obstante o magistrado de 1ª instância tenha designado audiência de conciliação e determinado a realização de perícia médica judicial, neste recurso a agravante almeja a antecipação da tutela recursal para que receba o citado remédio imediatamente, a fim de evitar complicações irreversíveis.

Inicialmente, não há o que se falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes, previsto no artigo 60, § 4º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, como bem decidiu o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO OPORTUNIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL.

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais.

2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que “o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros” (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido.

(Agno REsp nº 1.136.549/RS, Segunda Turma do STJ, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 08/06/2010, DJe de 21/06/2010 - ressaltei e grifei).

A documentação acostada aos autos comprova que a recorrente é portadora da doença de RAQUITISMO HIPOFOSFATÊMICO LIGADO AO X e que está sob tratamento de responsabilidade do Dr. Antonio Cesar Paulillo de Cillo, CRM. 54.150-SP, que indicou para tratamento da moléstia a utilização do medicamento BUROSUMABE (CRYSVITA), 20 mg/ml – 2 frascos para cada 30 dias, com acompanhamento regular como forma de evitar o curso fatal da doença (Id. 559522, páginas 10/11). Os exames juntados (Id. 559522, páginas 12/14 e 559582, páginas 1/2) corroboram laudo.

O direito ao fornecimento dos medicamentos decorre dos deveres impostos à União, Estado, Distrito Federal e Municípios pelos artigos 6º, 23, inciso II, e 196 a 200 da Lei Maior na realização do direito à saúde. As normas legais devem ser interpretadas em conformidade com as normas constitucionais referidas, a fim de que se concretize o direito fundamental à saúde dos cidadãos e das cidadãs. Em consequência, a definição do elenco de medicamentos e tratamentos diversos existe como dever aos entes estatais para o estabelecimento de uma política de saúde consistente, o que não exclui que drogas alternativas sejam ministradas pelo médico que atende o paciente e sob sua responsabilidade profissional, nem que outros programas sejam estabelecidos para assistir aqueles que forem portadores de doenças e que não constituem restrição ao acesso à saúde.

É certo, outrossim, que cumpre ao Judiciário a efetivação dos direitos prescritos na Constituição Federal e nas leis. É a garantia fundamental do artigo 5º, inciso XXXV, da CF. O artigo 2º do Estatuto Constitucional deve ser interpretado em harmonia com o acesso à jurisdição e com os dispositivos pertinentes à saúde pública (artigo 6º, inciso II, e artigos 196 a 200 da CF).

Como parâmetro, as entidades federais, no atendimento ao direito à saúde, devem pautar-se pelos princípios e normas constitucionais. O SUS, na regulamentação que lhe dá a Lei nº 8.080/1990, deve-se orientar à mais ampla possível realização concreta do direito fundamental de que aqui se cuida (artigos 1º, 2º, 4º, 6º, 9º, 15, 19-M, 19-O, 19-P, 19-Q e 19-R). É de suma importância que o médico seja respeitado nas prescrições que faz, uma vez que é quem acompanha e faz recomendações ao paciente, salvo quando a atividade contrarie os próprios conhecimentos existentes no campo da medicina. Nesse contexto, a prova cabal de que o medicamento é eficaz é desnecessária, na medida em que a possibilidade de melhora do doente como uso do remédio prescrito é suficiente para justificar seu fornecimento, notadamente porque evita o curso fatal da doença, com benefício pelo uso da medicação. Está configurada, portanto, a probabilidade do direito do recorrente.

Outrossim, está caracterizado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, uma vez que é proveniente das complicações da doença e da sua própria condição de saúde, que é atestada pelo médico.

Ante o exposto, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal** para determinar que a agravada forneça ao agravante, no prazo de 48 horas, de forma contínua e por tempo indeterminado, o medicamento BUROSUMABE (CRYSVITA), conforme prescrição médica (Id. 106705256 - Pág. 18).

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011891-15.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO BARTOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ROBERTO BARTOLI contra a decisão de id. 835692 que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, por considerar incabível a revisão do acórdão proferido no bojo do AI n. 0035259-85.2010.4.03.0000 e preclusa a alegação de prescrição, porque a matéria fora analisada a fls. 445/446 dos autos principais.

Alega o agravante, em síntese, que a ilegitimidade de parte e a prescrição são matérias de ordem pública e podem ser alegadas a qualquer tempo. Aduz que não possuía responsabilidade pessoal nos atos de gerência operados em relação à sociedade originalmente executada. Sustenta que o pedido de redirecionamento da ação em face de sua pessoa ocorreu após o prazo de cinco anos amplamente reconhecido pela jurisprudência.

Foi postergada a análise do pedido de efeito suspensivo.

Com contrarrazões da União Federal retornaram os autos.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, o artigo 337 §3º do Código de Processo Civil estabelece: "Há litispendência quando se repete ação que está em curso".

No caso dos autos, o agravo de instrumento n. 0035259-85.2010.4.03.0000, já apreciado por esta Corte, analisou amplamente a questão da responsabilidade tributária do agravante, inclusive no tocante à alegação de que ele não teria poderes de gestão na sociedade originalmente executada.

Assim, a admissão deste recurso no que se refere a tal tema não pode ocorrer sob pena de violação ao disposto no art. 337 §§1º a 3º do Código de Processo Civil. A argumentação expendida pela agravante neste recurso deve ocorrer nos autos do AI n. 0035259-85.2010.4.03.0000 no qual já foi iniciada a discussão que ora se pretende reanudar.

Desse modo, conheço parcialmente do presente recurso apenas no que se refere à alegação de prescrição intercorrente, vez que a decisão de primeira instância que rejeitou a ocorrência de prescrição foi proferida em momento anterior à inclusão do agravante no polo passivo da execução, não sendo garantido ao requerente o devido contraditório e ampla defesa.

E, quanto à prescrição, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo dá-se com a citação da empresa executada (ou com o despacho de citação se posterior à LC 118/05), que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Entretanto, na hipótese de comprovação de formação de grupo econômico, o requisito temporal não prepondera. Isso porque a configuração da existência de tal grupo exige a análise profunda de diversos documentos e transações econômicas, não se comparando a análise objetiva que ocorre quando se verifica se um sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração de lei e contrato social.

Além disso, quando positiva a averiguação de existência de fortes indícios da formação do grupo ou quando comprovada tal situação, descabe falar em redirecionamento da execução, e sim em extensão da execução, pois as demais sociedades que são incluídas no polo passivo não se tratam de pessoas estranhas à lide, mas possuem ligação íntima com a executada, vez que juntas formam uma única pessoa jurídica, consubstanciada em um grupo gerido pelos mesmos objetivos, normas e frequentemente, pelos mesmos diretores. Tratam-se, por vezes, de membros de uma grande sociedade, que interagem entre si de diversas formas e em variados momentos serão solidariamente responsáveis por ganhos e perdas.

Desse modo, em situação análoga a que ocorre com a responsabilização tributária dos sócios de uma sociedade, a citação de um membro do grupo acaba por projetar os efeitos da interrupção da prescrição às demais sociedades e sócios componentes do grupo, sendo aplicável a prescrição somente quando a ação de execução é ajuizada fora do prazo permitido por lei.

No mesmo sentido, o REsp. 1.222.444/RS julgado pelo STJ como representativo de controvérsia firmou o entendimento de que para a configuração da prescrição intercorrente deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

Anoto-se que, no caso em tela, não é possível antever qualquer inércia, porquanto a exequente não deixou de impulsionar a ação em nenhum momento. Pelo contrário, empreendeu diversos esforços no sentido de localizar a devedora e os sócios administradores, concluindo em tal busca que houve a criação informal de um grupo econômico com o objetivo de esvaziar o patrimônio da executada, e perseguindo individualmente as sociedades do grupo e os administradores de cada uma delas.

Além disso, nos termos da Súmula 106 do STJ, não é possível imputar à exequente os prejuízos decorrentes da mora do judiciário no cumprimento das diligências necessárias à citação. E, na hipótese, os longos períodos transcorridos entre os pedidos de citação e as aberturas de vista dos autos para a Fazenda impediram que o redirecionamento se desse no prazo de cinco anos acima citado (id. 835694 e id. 835956).

Portanto, não se verifica a ocorrência de prescrição intercorrente no caso em tela.

Ante todo o exposto, conheço parcialmente do agravo de instrumento (art. 932, III do CPC) e na parte conhecida, com fulcro na Súmula 106/STJ e REsp 1.222.444/RS, nego-lhe provimento.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5029130-31.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PAYTEC TECNOLOGIA EM PAGAMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEO - SP152057-A, EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, após o trânsito em julgado, observado o prazo prescricional quinquenal e a necessidade do trânsito em julgado deste *mandamus*, bem como a lei vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte.

Em suas razões, a União Federal requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mais, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

De início, considero descabido o sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS futuro e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 87579960/87579967).

Registre-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012350-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ADVANCED POLYMERS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ZUCOLOTO JUNIOR - PR15717-A

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito do impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação/restituição administrativa dos valores indevidamente recolhidos a tal título, ressalvada a prescrição quinquenal, atualizados pela SELIC, observada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação no que se refere à compensação e a necessidade do trânsito em julgado.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Sustenta a possibilidade de compensação somente dos valores indevidamente pagos comprovados nos autos.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 87504688/87504702).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*".

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 14/08/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis:

"Constituem contribuições sociais:

a) das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) das empregadores domésticos;

c) das dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003190-76.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE HENRIQUE AMARAL ZANINETTI - SP120518-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA, visando a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido de anulação do débito oriundo do processo administrativo n. 10805 720462/2011-04.

No doc. ID 97425763 requer a apelante a substituição da garantia apresentada no início da ação anulatória.

Decido.

Por primeiro, anoto que deve a ora apelante regularizar sua representação processual, ante a alteração do nome da sociedade.

Depois, a questão atinente à possibilidade de o contribuinte garantir o juízo de forma antecipada, antes mesmo do ajuizamento do feito executivo, foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática prevista no art. 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que se consolidou o entendimento favorável ao cidadão, na medida em que entendimento diverso implicaria impor ao contribuinte que contra si teve ajuizada ação de execução fiscal, condição mais favorável do que aquele contra o qual ainda não houve o ajuizamento.

Confira-se a ementa do referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. **Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.**

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nascem para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

7. (...).

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta interditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar." 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 - grifei)

Cabe, portanto, analisar a possibilidade de se garantir o juízo por meio de seguro-garantia, coma produção de efeitos similares ao da penhora.

Com efeito, a respeito do tema, a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, dispõe que:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º - Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência

§ 3º - A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora. (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014) Vigência

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor. (grifei)

Observa-se, então, que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante apresentação de seguro-garantia.

O seguro-garantia tem a finalidade de assegurar a satisfação do crédito exequendo, mesmo antes do ingresso da execução por parte do Fisco. Nos termos do § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, produz os mesmos efeitos da penhora. Entretanto, sua aceitação exige o cumprimento de requisitos previstos na Portaria PGFN 164/2014, como bem observado pela decisão agravada.

Ainda, pertinente esclarecer que, conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, a fiança bancária não se equipara ao depósito em dinheiro para fins de suspensão do crédito tributário (art. 151 do CTN), podendo, contudo, ser equiparada à penhora e, observado o quantum afaçado, consiste fundamento suficiente para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010). O mesmo raciocínio se aplica ao seguro-garantia, vez que se trata de modalidade semelhante à fiança bancária, prevista no mesmo dispositivo legal e com a mesma finalidade.

Nesses termos, afigura-se viável a garantia da dívida em momento anterior ao ajuizamento e, conforme adrede destacado, ela pode ser concretizada por meio de apresentação de seguro-garantia, ainda que não seja suficiente para suspensão da exigibilidade dos créditos.

Entretanto, para a correta aceitação do seguro garantia, ele deve preencher os requisitos elencados na Portaria PGFN 164/2014.

Desse modo, deve a apelada manifestar-se acerca do seguro oferecido, para que então o mesmo passe a produzir efeitos nos autos.

Ante o exposto, **deiro a substituição** da carta de fiança pelo seguro-garantia, ressaltando que o seguro apenas passará a produzir efeitos após a manifestação da União Federal sobre a regularidade da apólice apresentada.

Regularize a apelante a representação processual trazendo aos autos a cópia da ata da assembleia na qual foi alterada a denominação da sociedade (id. 97425763).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030004-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LAERCIO SOUZA NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO IBANEZ CASTRO - SP168812, CAMILA EVELYN EVANGELISTA - SP320634

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LAÉRCIO SOUZA NASCIMENTO em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivado provimento jurisdicional para que a agravada forneça o medicamento BETAGALSIDASE 35 – FABRAZYME, descrito na inicial, visto que é portador da doença de Fabry (CID E75.2).

Alega o agravante, em síntese, que nenhum tratamento paliativo oferecido pelo SUS substitui a necessária reposição enzimática, assim, necessita da medicação prescrita para conter o avanço da doença. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Com efeito, a saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Destarte, negar ao agravante o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Por outro lado, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades medicamentosas dos pacientes, significando que não só são devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Saliente-se, outrossim, que o fornecimento do medicamento requerido pelo autor depende do atendimento aos requisitos elencados pelo E. STJ ao analisar o REsp 1.657.156, afetado pela Primeira Seção desta Corte, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, envolvendo questão submetida a julgamento que trata da "obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos não contemplados na [Portaria 2.982/2009](#), do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)", pelo poder público, quais sejam:

1 - Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;

2 - Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;

3 - Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).

No caso em tela, restou comprovada a necessidade do tratamento, bem como a urgência a justificar a concessão da tutela.

A documentação acostada comprova que o agravante é portador de Doença de Fabry, diagnosticada em 2014. Ademais, o agravante trouxe elementos hábeis a comprovar o preenchimento dos requisitos acima mencionados.

Presente o *fumus boni iuris*, evidente se mostra, outrossim, o *periculum in mora*, na medida em que o fornecimento do medicamento é medida essencial à preservação da vida do recorrente.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal** para determinar o imediato fornecimento do medicamento BETAGALSIDASE 35 – FABRAZYME, nas quantias necessárias à eficácia do tratamento, conforme prescrição médica constante dos autos, nos termos da fundamentação.

Em caso de descumprimento desta decisão, eventual multa diária deverá ser objeto de deliberação pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029172-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar cujo objeto consiste na autorização da coabitação requerida no processo administrativo nº 18186.721859/2019-17 aos beneficiários do Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura- REIDI em relação às receitas decorrentes do contrato de empreitada global a preço fixo na modalidade turn key, celebrado com Parnaíba Energia.

A Certidão ID 106455794 declarou que as custas não foram devidamente recolhidas.

Dessa forma, foi determinada a intimação da agravante para regularizar o pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, fazendo constar o correto número do processo referencial, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Em resposta, a agravante requereu a juntada da guia e seu respectivo comprovante de pagamento referentes às custas processuais, comprovando o recolhimento do valor "simples" das custas.

DECIDO.

Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

...

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

...

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

..."

Da análise dos documentos encartados aos autos, verifica-se que no momento da interposição do agravo de instrumento, a agravante não comprovou o preparo, conforme preceitua o Código de Processo Civil e a Resolução PRES n. 138/2017, visto que a guia juntada não tinha relação com o processo de referência do presente recurso.

Diante da constatação do vício foi determinado que a agravante realizasse o pagamento em dobro, sob pena de deserção. A agravante, em resposta, apenas juntou o pagamento das custas "simples", ou seja, no valor de R\$ 64,26.

Assim, embora tenha sido intimada para corrigir o vício, a recorrente não cumpriu com os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil, visto que não recolheu os valores na forma determinada, qual seja, "em dobro".

Desse modo, anoto que o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, a teor do disposto na Resolução PRES nº 138/2017 e de acordo com os artigos 1007, §4º e 1017, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029075-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contrarrazão.

Intimem-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007639-14.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA PAULA FERREIRA FIALHO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES FERREIRA ROCHA - MS6916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dado o tempo decorrido desde a concessão da segurança que determinou, após a lotação da impetrante na segunda opção indicada na inscrição, a mudança para Campo Grande/MS (1ª opção), e considerando eventual fato superveniente, tal como promoção/remoção, exoneração/aposentadoria, dentre outros, além da possibilidade de o provimento denegatório da segurança interferir na continuidade das atividades de Inspeção Sanitária e Industrial de Campo Grande/MS, haja vista a existência de inúmeros outros casos idênticos em tramitação perante esta Relatoria, manifeste-se conclusivamente a União Federal, no prazo de 30 dias, acerca de eventual interesse no julgamento do recurso interposto.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004029-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIEGER COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE MANUFATURADOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Observo que o presente recurso foi interposto em 21.02.2019.

No entanto, o feito somente foi redistribuído à minha relatoria em 11.11.2019.

Dessa forma, considerando o tempo transcorrido e a controvérsia debatida nos autos (apresentação de pedido de desistência de parcelamento em 5 parcelas), entendo que deve ser intimada a parte agravada para os fins do art. 1.019, II, do CPC.

Da mesma forma, considerando que o feito tem origem em mandado de segurança, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028987-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SYSTEMAC MONTAGENS E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006894-34.2008.4.03.6000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: GIOVANA AGUIAR BATTISTI KROTH

Advogado do(a) APELADO: MATIAS INACIO BATTISTI - SC10444

DESPACHO

Dado o tempo decorrido desde a concessão da segurança que determinou, após a lotação da impetrante na segunda opção indicada na inscrição, a mudança para Campo Grande/MS (1ª opção), e considerando eventual fato superveniente, tal como promoção/remoção, exoneração/aposentadoria, dentre outros, além da possibilidade de o provimento denegatório da segurança interferir na continuidade das atividades de Inspeção Sanitária e Industrial de Campo Grande/MS, haja vista a existência de inúmeros outros casos idênticos em tramitação perante esta Relatoria, manifeste-se conclusivamente a União Federal, no prazo de 30 dias, acerca de eventual interesse no julgamento do recurso interposto.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023219-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: IMAFIX INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRESA DERADELI MORENO - SP371172

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para regularizar o pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, e/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009001-51.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: EDWAR HIRATA
Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES FERREIRA ROCHA - MS6916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dado o tempo decorrido desde a concessão da segurança que determinou, após a lotação do impetrante na segunda opção indicada na inscrição, a mudança para Campo Grande/MS (1ª opção), e considerando eventual fato superveniente, tal como promoção/remoção, exoneração/aposentadoria, dentre outros, além da possibilidade de o provimento denegatório da segurança interferir na continuidade das atividades de Inspeção Sanitária e Industrial de Campo Grande/MS, haja vista a existência de inúmeros outros casos idênticos em tramitação perante esta Relatoria, manifeste-se conclusivamente a União Federal, no prazo de 30 dias, acerca de eventual interesse no julgamento do recurso interposto.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003984-54.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: JOSE PECORA NETO, MARILENE PECORA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA MORIM - SP249877
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA MORIM - SP249877
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
APELADO: JOSE PECORA NETO, MARILENE PECORA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA MORIM - SP249877
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA MORIM - SP249877
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico a não conformidade da homologação da desistência do recurso de fl. 235 dos autos, eis que, antes de qualquer outra decisão de cunho judicial, seria necessário se proceder à habilitação dos pleiteantes/sucedores CECILIA CARREIRO PECORA, MARIA CECÍLIA PECORA e MARILENE PECORA, os quais, dentre outros requerimentos, informaram o óbito de um dos litisconsortes ativos, o autor JOSÉ PECORA NETO (certidão de óbito a fl. 177).

Dessa forma, **tomo sem efeito a decisão de fl. 235** e, consequentemente, **desconstituo a certidão de trânsito em julgado lavrada a fl. 267**.

Outrossim, em homenagem à instrumentalidade dos atos processuais, aprecio a necessária habilitação de herdeiros, bem assim do pedido da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF para que seja homologado o acordo pactuado entre os litigantes (fl. 199).

Pois bem

Cuida-se de habilitação das herdeiras sucessoras CECILIA CARREIRO PECORA, MARIA CECÍLIA PECORA e MARILENE PECORA, em decorrência da morte do litisconsorte ativo JOSÉ PECORA NETO, nos autos da presente ação de cobrança ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

As sucessoras instruíram o procedimento de habilitação trazendo aos autos a ESCRITURA DE INVENTÁRIO E PARTILHADOS BENS DO ESPÓLIO DE JOSÉ PECORA NETO (fls. 179/180), bem como os respectivos documentos de identidade das partes (fls. 181/186), regularizando a representação processual a fls. 175/176.

Posteriormente, a CEF supriu a previsão contida no art. 690 do CPC, ao demonstrar a sua ciência dos fatos relacionados à habilitação, pelo que se infere do seu pedido a fl. 199: "(...)...a CAIXA vem requerer, a juntada do respectivo termo de adesão, da Habilitação e do comprovante de depósito, bem como a extinção do feito, nos termos do art. 487, III, b, CPC/2015 - com renúncia pela CAIXA de quaisquer prazos recursais - com expedição dos competentes alvarás/ofícios, baixa definitiva e arquivamento dos autos. (...)".

Dessa forma, com fulcro no artigo 691 do CPC e artigo 293 do Regimento Interno desta Corte Regional, **homologo a habilitação** para que se proceda à substituição do polo ativo desta demanda, devendo constar como **autoras/apelantes CECILIA CARREIRO PECORA, MARIA CECÍLIA PECORA e MARILENE PECORA**.

Isto posto, passo ao pedido de homologação do acordo

À vista a informação prestada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF quanto à adesão da parte autora ao Acordo Coletivo de Pagamento dos Expurgos Inflacionários de Poupança (fl. 199), bem assim o constante do termo de adesão ao instrumento de acordo coletivo (fls. 201/202), devidamente cumprido, conforme se infere dos comprovantes de transferência eletrônica (fls. 203/204), bem como da confirmação da autoria (fl. 210/211), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Assim, com fundamento no art. 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil Brasileiro, **extingo** o feito, com julgamento de mérito, e julgo prejudicadas as apelações interpostas.

As questões relacionadas ao levantamento dos valores depositados deverão ser tratadas pelo Juízo de origem.

Incumbe à Subsecretaria da Quarta Turma as providências necessárias à alteração do polo ativo desta demanda, por conta da habilitação de herdeiros determinada nesta decisão.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e restitua-se os autos a Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5018879-51.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INFOTEL COMERCIO DE ELETRONICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito do impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação/restituição administrativa, após o trânsito em julgado, dos valores indevidamente recolhidos a tal título, **com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007**, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mais, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Salienta que não deve ser reconhecido o direito de compensação pela ausência de juntada dos comprovantes de pagamento das exações, em tese, indevidamente pagas.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 86127350).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação/restituição.

Anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*".

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. *O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.*

2. *Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

3. *Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.*

4. *O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.*

5. *"O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).*

6. *Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.*

Depois, ressalto ser possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023136-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: EMPRESA SAO JOAO DE TURISMO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: REINALDO ANTONIO ZANGELMI - SP268682-A, MARCIO JOSE BARBERO - SP336518-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022196-16.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: PICCHI SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GIULIANO CANDELLERO PICCHI - SP166536-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 88026196).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001930-15.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BIG FORTUNE COMERCIO DE PRESENTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALTER DO NASCIMENTO - SP224377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

A União Federal requer a reforma da r. sentença, para que seja julgada totalmente improcedente a presente demanda, de forma a reconhecer a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, requer a adequação da decisão ora recorrida à modulação de efeitos que deve vir a ser conferida pelo STF nos autos do RE nº 574.706/PR. Defende que, na hipótese de exclusão, o ICMS a ser excluído deve ser o a recolher.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Anote-se, de início, que considero pertinente a aplicação, desde já, da tese firmada no RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 89122861/89122864).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Por primeiro, anoto que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 12/02/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquela Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo como disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, e com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001228-70.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: ESPÓLIO DE ALCIDES RISSI
REPRESENTANTE: FABIO ALCIDES VIEIRA RISSI
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO GARCIA - SP62499-N,

DECISÃO

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nºs. 591.797 e 626.307, bem como no Agravo de Instrumento nº 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), **SUSPENDO** o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011540-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONCEICAO DE FATIMA SILVA DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZENOBIO SIMOES DE MELO - SP50791
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Recebo o pedido de extinção do presente feito (doc. n. 106372986) como desistência do recurso e a homologo, nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023360-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: TECNOLAB SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO KARPAT - SP211136
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Homologo a desistência do presente recurso (doc. n. 107066989), nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001725-24.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TRANSPORTADORA RAPIDO REAL LOGISTICALTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A, CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403-A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, visando a reforma da r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, bem como o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mérito, requer a reforma da r. sentença diante da legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer seja expresso os critérios de apuração dos valores de ICMS a serem excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada em casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assim, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023770-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: LOCALIZARENTA CAR SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIGISFREDO HOEPERS - SC7478
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante doc. n 106820572, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025051-09.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: DEOLINO GONCALVES, LUCIA HELENA RAMOS LEITE, MARIA BERNADETE FERREIRA MOÇO, MILTON MARCONI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Tendo em vista as informações prestadas pela Caixa Econômica Federal - CEF quanto à adesão das partes autoras LUCIA HELENA RAMOS LEITE, MARIA BERNADETE FERREIRA MOÇO, TATIANA CRISTINA MOÇO (referente ao espólio de Antônio Odair Moço) e MILTON MARCONI ao Acordo Coletivo de Pagamento dos **expurgos inflacionários de poupança**, bem assim o constante dos termos de adesão ao instrumento de acordo coletivo devidamente cumpridos, conforme se infere dos respectivos comprovantes de transferência eletrônica, **homologo** o acordo para que se produzam regulares efeitos de direito.

Assim, com fundamento no art. 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil, **extingo** o feito, com julgamento de mérito e, em consequência, julgo prejudicada a apelação interposta em relação às autoras LUCIA HELENA RAMOS LEITE, MARIA BERNADETE FERREIRA MOÇO, TATIANA CRISTINA MOÇO e MILTON MARCONI, prosseguindo-se em relação às demais partes autoras.

Após as formalidades legais, **voltemos autos à conclusão**.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029538-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE RODRIGUES - SP181374-A
AGRAVADO: DANIEL FRANCISCO ALBUQUERQUE VAZ
PROCURADOR: ROGERIO REPISO CAMPANHOLO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO REPISO CAMPANHOLO - SP229285

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO -CREA/SP em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, a fim de suspender a decisão da Câmara Especializada de Engenharia Elétrica do CREA/SP, sendo autorizado ao agravado exercer as atribuições dos artigos 8º e 9º da Resolução 218 do CONFEA, até ulterior prolação de decisão judicial.

Alega o agravante, em síntese, que a r. decisão agravada deve ser revogada, ao efeito de legitimar ilegalmente o exercício de profissão regulamentada sem o conhecimento técnico necessário. Aduz que, para saber se o agravado possui efetivo conhecimento técnico para atuar profissionalmente com as atividades descritas no artigo 8º da Resolução nº 218/73, não basta verificar a nomenclatura das disciplinas constantes do histórico escolar. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

O agravado é Engenheiro de Telecomunicações formado pelo Centro Universitário de Rio Preto-UNIRP e já possuía inscrição no CREA/SP sob o n.º 5061197980, como Engenheiro de Telecomunicações, com as atribuições dos artigos 8º e 9º da Resolução nº 218 do CONFEA (IDs nº 21924964 e 21924970 dos autos principais).

Os artigos 8º e 9º da Resolução 218/1973 CONFEA, que discriminam atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, dispõem:

Art. 8º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETROTÉCNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos; seus serviços afins e correlatos.

Art. 9º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRÔNICO ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA ou ao ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos.

A discussão, ora posta em exame, cinge-se à legalidade da negativa do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo-CREA/SP em manter a atribuição do artigo 8º da Resolução 218 do CONFEA, restringindo o registro funcional do agravado em seus quadros.

UNIRP. A graduação do agravado, nos termos do Histórico Escolar (ID nº 21925387 dos autos principais), se deu no curso de Engenharia de Telecomunicações (bacharel) no Centro Universitário de Rio Preto-

Em primeiro lugar, é de se ressaltar que, referido curso foi reconhecido pelo Ministério da Educação, nos termos da Portaria nº 313/2005.

Nestes termos prevê o artigo 9º, inciso IX, da Lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional:

Art. 9º A União incumbir-se-á de:

(...)

IX - autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino.

Entendo que se a União, através do MEC, reconheceu como válido o curso superior de Engenharia de Telecomunicações, não pode o agravante, a que está vinculado a profissão, restringir-lhe o exercício.

Além disso, o decreto acima citado, regulamenta toda a atividade do profissional da Engenharia Elétrica, dentre outras áreas da Engenharia, assim, não pode o agravante por meio de resolução do conselho profissional, impor restrições, violando o princípio constitucional da legalidade.

Importante registrar, outrossim, que tal restrição não se coaduna com a norma contida no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, *in verbis: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer"*.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004217-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE DIADEMA/SP - VARA DA FAZENDA PÚBLICA
PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PARTE RÉ: COMERCIAL USINOX ACOS E METAIS LTDA

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 81331393 - fls. 66).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029987-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTIA BYCZKOWSKI - SP140949-A
AGRAVADO: MARIA EDUARDA BENINI BARBASSA
Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCIENE BRUM BOTELHO DA CONCEICAO - SP333755-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da decisão que, em sede de ação ordinária, determinou que o Estado providencie local adequado (hospital, clínica), instrumentação, eventual sedação e profissional(is) preparado(s), para a entrega eficaz do medicamento, com sua aplicação na agravada, com via de infusão intratecal, em complementação à decisão que deferiu a tutela de urgência para determinar o fornecimento à autora do medicamento SPINRAZA (Nusinersen).

Alega a agravante, em síntese, que o Estado não pode ser obrigado a fornecer tratamento de alto custo, sendo de responsabilidade da União. Requer seja atribuído efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Com efeito, a saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Destarte, negar à recorrida o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Por outro lado, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades medicamentosas dos pacientes, significando que não só são devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Saliente-se, outrossim, que o fornecimento do medicamento requerido pela autora depende do atendimento aos requisitos elencados pelo E. STJ ao analisar o REsp 1.657.156, afetado pela Primeira Seção desta Corte, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, envolvendo questão submetida a julgamento que trata da "obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos não contemplados na Portaria 2.982/2009, do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)", pelo poder público, quais sejam:

1 - *Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;*

2 - *Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;*

3 - *Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).*

No caso em tela, restou comprovada a necessidade do tratamento, bem como a urgência a justificar a concessão da tutela, nos termos em que deferido pela r. decisão recorrida.

A documentação acostada comprova que a agravada é portadora de Atrofia Espinhal Progressiva Tipo III, cujo tratamento depende do uso do medicamento SPINRAZA (NUSINERSEN), conforme relatório médico constante do Doc. ID 8333706 dos autos originários. Ademais, a agravada trouxe elementos hábeis a comprovar o preenchimento dos requisitos acima mencionados.

Quanto ao pedido de redirecionamento, cabe observar a existência de expressa disposição constitucional sobre o dever de participação do Estado no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal. A esse respeito decidiu o C. STJ:

"O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros"

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

Por esta razão, a r. decisão recorrida não merece reparos.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015366-05.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: POSTO DE SERVICOS GOLAN LTDA
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Homólogo a desistência do presente recurso (doc. n. 100126552), nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5021942-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: GR SERVICOS E ALIMENTACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME MANIER CARNEIRO MONTEIRO - SP395292-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GS SERVIÇOS E ALIMENTAÇÃO LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que indeferiu o pedido de tutela provisória, cujo objeto era suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo do Processo Administrativo nº 19515.001805/2006-01 e objeto das inscrições em dívida ativa sob os nºs 80.6.19.162047-53 (CSLL) e 80.2.19.095150-57 (IRPJ).

Foi concedida parcialmente a tutela recursal, tão somente para a expedição de certidão de regularidade fiscal, caso a apólice de seguro esteja garantindo integralmente a dívida e atenda aos requisitos da Portaria nº 440/2016 (ID 95568459).

Na ação originária, a União Federal manifestou sua discordância quanto ao seguro garantia apresentado, apontando diversas irregularidades a serem sanadas mediante endosso.

Por esta razão, a autora realizou o depósito judicial no montante integral atualizado do crédito tributário.

Constato que o juiz monocrático suspendeu a exigibilidade do crédito, razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5005386-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

RECLAMANTE: CARLOS EDUARDO DE SIQUEIRA CAVALCANTI, JOAO CARLOS FERRAZ, JULIO CESAR MACIEL RAMUNDO, LUIZ FERNANDO LINCK DORNELES, MAURICIO DOS SANTOS NEVES

Advogados do(a) RECLAMANTE: IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163, OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

Advogados do(a) RECLAMANTE: IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163, OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

Advogados do(a) RECLAMANTE: IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163, OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

Advogados do(a) RECLAMANTE: IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163, OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

Advogados do(a) RECLAMANTE: IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163, OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 1ª VARA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reclamação proposta por CARLOS EDUARDO DE SIQUEIRA CAVALCANTI e OUTROS para a preservação de competência desta Corte Federal, tendo em vista a r. decisão que, no bojo da ação civil pública nº 0000034-30.2016.4.03.6002, condicionou o cumprimento das ordens de levantamento e bloqueios de valores, proferidas nos agravos de instrumento 5001418-04.2016.403.0000, 5001329-78.2016.403.0000, 5001328-93.2016.403.0000, 5001489-06.2016.403.0000, 5001327-11.2016.403.0000, 5001326-26.2016.403.0000, 5001324-56.2016.403.0000, ao trânsito em julgado dos mesmos.

Alegam os reclamantes ser manifesto e evidente o desrespeito à decisão proferida por este E. Tribunal, uma vez que a MM. Juíza "a quo" criou, por via oblíqua e imprópria, empecilho à efetivação da determinação do Tribunal. Salientam, outrossim, não haver necessidade de se aguardar o trânsito em julgado dos agravos de instrumento, sobretudo porque houve a cassação de medida liminar anteriormente proferida em primeira instância.

Foi determinado o imediato cumprimento da ordem de levantamento da indisponibilidade de bens em nome dos reclamantes.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região opinou pela procedência da reclamação.

É o relatório.

Decido.

A reclamação é remédio especial que tem por essência a função de fazer prevalecer, além da própria competência do Tribunal, a garantia da autoridade de suas decisões, ou de outras que produzam efeitos vinculantes (incisos III e IV do artigo 988 do CPC), preservando assim o respeito aos pronunciamentos jurisdicionais proferidos e consequente eficácia subordinante que deles emergem, ex vi dos artigos 102, I, "f" e 105, I, "f", da Constituição Federal.

Consoante dispõe o artigo 989 do Código de Processo Civil:

Art. 989. Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

II - se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável;

Vislumbra-se, no bojo dos presentes autos, a violação à autoridade da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 5001418-04.2016.4.03.0000.

Afinal, consta de referidos autos ordem expressa determinando a cassação das ordens de indisponibilidade dos bens dos agravantes, entre os quais os ora reclamantes.

Trata-se de determinação proveniente de órgão colegiado desta E. Corte que, nos termos em que proferida, demanda imediato, fiel e estrito cumprimento.

Saliento, por oportuno, que os reclamantes informaram que já houve o cumprimento da ordem de levantamento da indisponibilidade determinado nos autos desta reclamação, inclusive com a reconsideração parcial da r. decisão pelo MM. Juiz Rubens Patrucci Júnior, que foi designado para atuar nos autos após a propositura desta medida, sem qualquer oposição.

Diante do exposto, **julgo procedente** a presente reclamação.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquite-se os autos.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006345-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: JUAN SEGUNDO DURAN BRELL
INTERESSADO: TRACOINSA INDUSTRIAL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ORTELIO VIERA MARRERO - SP173999

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, contra a r. decisão que acolheu a exceção de pré-executividade, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

A agravante aduz que não caberia a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o disposto no art. 19, §1º, da Lei nº 10.522/02. Sustenta, ainda, que mesmo se entendendo pela aplicação do princípio da sucumbência, casualidade e proporcionalidade, além da vedação ao enriquecimento sem causa, não caberia a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios para o patrono da parte adversa.

Com contramínuta.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do art. 932, inc. IV, alínea "b", do CPC/15, tendo em vista que a pretensão recursal está contrária ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, pacificou o entendimento de que extinta a execução fiscal após a citação do devedor e apresentação de defesa, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, em face do princípio da causalidade. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDeI no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

No caso, não é possível imputar à União os ônus da sucumbência pois, no momento do pedido de redirecionamento da execução fiscal, o ora agravado constava da ficha cadastral JUCESP como procurador da sócia offshore, existindo, portanto, legítimo interesse de agir por parte da exequente.

Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado desta C. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONCORDÂNCIA DA UNIÃO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: DESCABIMENTO.

1- A União concordou com a exclusão do sócio.

2- De outro lado, a ficha cadastral da empresa informa que a retirada do sócio foi averbada após o requerimento de redirecionamento da execução fiscal, pela União.

3- É descabida a condenação da União em honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02.

4- Agravo de instrumento provido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5016259-67.2017.4.03.0000, 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/03/2018, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA)

Ademais, não é razoável exigir que a Fazenda Nacional conhecesse os termos da sentença trabalhista proferida no bojo do processo n. 01370200946102002, na qual restou definido que o vínculo empregatício entre o agravado e a empresa se encerrou em 23/03/2009.

Logo, forçoso concluir que a condenação da exequente/embargada ao pagamento de honorários advocatícios importa em violação ao princípio da causalidade e, inclusive, em inobservância à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, inc. V, alínea "b", do CPC/15, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003777-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CAFE PACAEMBU LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, determinou que a agravante proceda à consolidação dos parcelamentos relativos às CDAs objetos da execução, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Alega a agravante, em síntese, que o ato administrativo de exclusão do agravado do PERT foi realizado com esteio nas determinações constantes na Lei nº 12.865/2013, vez que não cumpriu o prazo para a prestação das informações necessárias à consolidação. Assim, não há que se falar em ato ilegal ou arbitrário. Pede a concessão do efeito suspensivo ativo.

A apreciação do pedido de efeito suspensivo ativo foi postergada.

A parte contrária apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Não se desconhece que o parcelamento corresponde a um benefício dado ao contribuinte, que deve obedecer estritamente às regras estabelecidas na legislação própria, sob pena de eventual exclusão. Porém, ainda assim, o Fisco deve ser razoável e não gerar impedimentos para o cidadão efetivamente vir a exercer o benefício.

Nesse sentido, as partes - tanto o Estado quanto o contribuinte - devem agir na mais absoluta boa-fé e transparência, procurando efetivar a quitação dos débitos que, em última análise é o objetivo do programa.

Assim, havendo evidente boa-fé do contribuinte e não sendo caso de prejuízo ao erário, eventual exclusão do programa se revela desproporcional.

A análise sumária dos presentes autos leva a concluir em favor da contribuinte, ora agravado.

Como se observa dos autos, o agravado já havia realizado o pagamento de várias parcelas, aguardando a consolidação para verificação da extinção ou não da dívida, havendo a rejeição do pedido ao argumento de que teria decorrido o prazo para prestar informações.

Outrossim, desde que efetivada a adesão no Programa Especial de Regularização Tributária, efetuou a devida quitação das parcelas impostas, consoante consta dos autos principais. De modo que o atraso na prestação de informações para consolidação é erro que não pode levar à exclusão da contribuinte do programa de parcelamento, sob pena de ser desproporcional.

De se ressaltar que nenhum prejuízo sofrerá a Fazenda Nacional, uma vez que, frise-se, o agravado vinha efetuando o recolhimento pontual das parcelas e, portanto, sua manutenção no parcelamento se afigura providência razoável, atendendo inclusive à finalidade da legislação instituidora do referido programa.

E, ao contrário do que afirma a agravante, o *periculum in mora* é inverso (reverso), na medida em que a cassação da liminar neste grau poderá gerar danos irreparáveis ao ora agravado, na medida em que sua exclusão sumária do parcelamento implica na imediata cobrança executiva dos débitos parcelados.

Assim, ao menos em sede de exame sumário, não verifico a presença dos requisitos autorizadores do provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ante o exposto, **indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029382-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ZETTI CONSTRUCAO E TOPOGRAFIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 107096988, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002385-21.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAMISAS BOURDAO LTDA - EPP, MODAS FATOR 31 LTDA, FATOR 4.3 MODAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017839-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: RAFAEL TEIXEIRA COCOZZA VASQUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO AVELAR GARIB - SP209301
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste a respeito do interesse no prosseguimento do presente agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou a apresentação de garantia do juízo para admissão dos embargos, considerando que a execução fiscal foi julgada extinta, face a prescrição intercorrente (doc. n. 93281344). Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017836-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: FERNANDO TEIXEIRA COCOZZA VASQUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO AVELAR GARIB - SP209301
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste a respeito do interesse no prosseguimento do presente agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou a apresentação de garantia do juízo para admissão dos embargos, considerando que a execução fiscal foi julgada extinta, face a prescrição intercorrente (doc. n. 93303125). Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029271-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SPREAD TELEINFORMATICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SPREAD TELEINFORMÁTICA LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na autorização para o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e Salário-Educação) e incidentes sobre a sua folha de salários com a limitação imposta pela Lei nº 6.950/1981.

Em consulta ao andamento do feito originário (MS 5019437-86.2019.4.03.6100) verifica-se que, em 14.11.2019, foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000272-19.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: TURBIMAQ TURBINAS E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS BARBOSA - SP359874
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 92902062: Indefiro o pedido. Nos termos dos arts. 2º e 5º da Lei nº 11.419/2006, bem assim dos arts. 4º, *caput* e §§, e 5º-B, IV, da Resolução PRES nº 88/2017, deste TRF3, o credenciamento no Poder Judiciário para acesso ao sistema eletrônico é de responsabilidade dos advogados das partes.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029453-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: COMERCIAL NORTE AMERICANA DE VEICULOS LIMITADA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PHILLIP ALBERT GUNTHER - SP375145-A, RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000843-41.2003.4.03.6110
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAULO ROBERTO PEREIRA ORTIZ
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DEL GROSSI HERNANDEZ - SP146326-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Sendo possível se cogitar de extinção do feito sem resolução de mérito por falta de interesse processual, ante a notícia de adesão a programa especial de parcelamento, intime-se a parte autora para que se manifeste no prazo de cinco dias, para os fins do disposto no artigo 933, *caput*, c/c artigo 10, ambos do CPC.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022405-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GERALDO JOAO COAN

Advogados do(a) AGRAVANTE: WALDINEI DIMAURA COUTO - SP150878-A, RENATO ALEXANDRE BORGHI - SP104953, PATRICIA DA SILVA LEITE - SP320721

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: ACOLARI INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERALDO JOÃO COAN contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

A Certidão ID 90106907 declarou que não foi juntado o comprovante do recolhimento das custas.

No despacho ID 100806219 foi determinada a intimação da parte agravante para regularizar o pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Em resposta, a agravante requereu a juntada das guias e seus respectivos comprovantes de pagamento referentes às custas processuais, comprovando o recolhimento do valor "simples" das custas (ID 104894567).

DECIDO.

Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

...

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

...

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

..."

Assim, embora tenha sido intimada para corrigir o vício, a recorrente não atendeu os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil, visto que não recolheu os valores na forma determinada, qual seja, "em dobro".

Desse modo, anoto que o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, a teor do disposto na Resolução PRES nº 138/2017 e de acordo com os artigos 1007, §4º e 1017, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029857-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO JANUZZI SANTOS - SP138176

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCOSSO LIMA - SP328983-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: KLEBER ABRANCHES ODA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: KLEBER ABRANCHES ODA

DESPACHO

Em análise aos embargos de declaração opostos pelo agravante, entendo que é caso de ser aplicado o artigo 1024, §3º, do CPC, razão pela qual determino a sua intimação no prazo de 05 (cinco) dias para complementação das razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º do CPC.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022003-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: GENILSON JOSE DE BARROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP172115-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017262-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ELETRICA BEL MATERIAIS ELETRICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogado do(a) AGRAVADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-96.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE VINHOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO LOESER - SP120084-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE VINHOS LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001053-11.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: TLD TELEDATA TECNOLOGIA EM CONECTIVIDADE LTDA
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MARCELO RODRIGUES IAREMA - PR46220-A, LUCIANE LEIRIA TANIGUCHI - PR25852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de restituir, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, para que seja julgada totalmente improcedente a presente demanda, de forma a reconhecer a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até a finalização do julgamento do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Levando-se em conta o não provimento da apelação da União, aplica-se a regra do §11, do artigo 85, do CPC/2015, razão pela qual, determino, a título de sucumbência recursal, a **majoração** dos honorários advocatícios em 1% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000291-92.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: POLYEXCEL INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPOSTOS POLIMERICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BARALDI DOS SANTOS - SP185303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, visando a reforma da r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, bem como o direito de restituir, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, requer a reforma da r. sentença diante da legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até a finalização do julgamento do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66719/2019

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022683-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022683-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	CIA FAZENDA ACARAU
ADVOGADO	:	SP015919 RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	LUI S EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO e outro(a)
PARTE RÉ	:	SOBLOCO CONSTRUTORA S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP026661 JOSE EMMANUEL BURLE FILHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	PRAIAS PAULISTAS SOCIEDADE ANONIMA
ADVOGADO	:	SP168164 RODRIGO JORGE MORAES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
	:	MUNICIPIO DE BERTIOGA SP
	:	CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00049907420164036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

- 1 - Fls. 568/576: Manifestem-se as partes no prazo de 05 (cinco) dias.
 - 2 - Em seguida, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
 - 3 - Após, voltem conclusos.
- Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023054-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.023054-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	PRAIAS PAULISTAS S/A
ADVOGADO	:	SP168164 RODRIGO JORGE MORAES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUI S EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
PARTE RÉ	:	SOBLOCO CONSTRUTORA S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP026661 JOSE EMMANUEL BURLE FILHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	CIA FAZENDA ACARAU
ADVOGADO	:	SP015919 RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
	:	MUNICIPIO DE BERTIOGA SP
	:	Estado de Sao Paulo
No. ORIG.	:	00049907420164036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

- 1 - Fls. 2.167/2.174: Manifestem-se as partes no prazo de 05 (cinco) dias.
 - 2 - Em seguida, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
 - 3 - Após, voltem conclusos.
- Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029918-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
IMPETRANTE: DENILSON ROMAO
PACIENTE: LUIZ RIBEIRO DE SOUSA JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE: DENILSON ROMAO - SP255108-A
Advogado do(a) PACIENTE: DENILSON ROMAO - SP255108-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, comedido de liminar, impetrado por Denilson Romão, em favor de LUIZ RIBEIRO DE SOUSA JUNIOR, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP.

O impetrante requer, em síntese, a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente. No mérito, pleiteia a concessão da ordem, com a confirmação da liminar.

Inicialmente, destaco que, embora o impetrante tenha apresentado a inicial de *habeas corpus* e cópia de acórdão proferido nos autos da apelação criminal nº 0000105-07.2018.4.03.6117, não apresentou documentos suficientes para a apreciação do feito.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

Dessa forma, intime-se o impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, providencie a correta instrução do feito, sob pena de indeferimento liminar.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030024-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS, MARCO AURELIO NAKAZONE, AGENOR NAKAZONE

PACIENTE: ADEMIR LOPES SOARES

Advogados do(a) PACIENTE: LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP309552-A, AGENOR NAKAZONE - SP276256, MARCO AURELIO NAKAZONE - SP242386

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Marco Aurélio Nakazone, Agenor Nakazone e Lucas Coutinho Miranda Santos em favor de **ADEMIR LOPES SOARES**, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, nos autos da Ação Penal nº 0000418-52.2019.4.03.6110.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) em 25.02.2019, o paciente foi denunciado como incurso nas penas dos artigos 312, caput, e 299, caput, por 02x (duas vezes), na forma do artigo 29, caput, todos do Código Penal, porque teria, em 17 de junho de 2013, juntamente com os corréus José Antônio Fasiaben, Bruno Donizetti Silva e Francisco Antônio Coelho, praticado os crimes de peculato, na modalidade desvio, e de falsidade ideológica;

b) no dia 28.02.2019, a denúncia foi preliminarmente recebida, oportunidade em que foi determinada a citação dos denunciados para a apresentação de Resposta à Acusação, o que se deu em contradição com o procedimento especial previsto para a apuração dos crimes praticados por funcionários públicos, ato que ora se impugna;

c) em 09.09.2019, o paciente apresentou Resposta à Acusação, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos do Código de Processo Penal, arguindo, dentre outras, a tese preliminar de nulidade absoluta da Ação Penal, a partir da r. decisão de recebimento da denúncia, ante o desrespeito ao disposto no artigo 514, caput, do Código de Processo Penal, que não oportunizou ao paciente a possibilidade de apresentação da defesa prévia;

d) no dia 15.10.2019, após manifestação do Ministério Público Federal, o ilustre Juízo Federal rejeitou a tese preliminar arguida em sua Resposta à Acusação e recebeu definitivamente a denúncia, instaurando-se a Ação Penal, oportunidade em que designou audiência de instrução para o dia 31.03.2020, às 14 horas, ato judicial que também ora se impugna;

e) as r. decisões ora impugnadas, fêrem, frontal e diretamente, as garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, além do princípio da dignidade humana, dispostas nos artigos 1º, inciso III, e 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal;

f) a jurisprudência já consagrou o entendimento de que a inobservância do rito especial acarreta a nulidade absoluta da ação penal, desde a fase de recebimento da denúncia, por violação à garantia fundamental da ampla defesa.

Requer, assim, a concessão da ordem, para a declaração de nulidade absoluta das r. decisões ora impugnadas, ante o evidente cerceamento de defesa, com a consequente anulação da Ação Penal, a partir da r. decisão que recebeu a denúncia, com a determinação de que seja possibilitada ao paciente a apresentação da defesa prévia prevista no artigo 514 do Código de Processo Penal.

Foram juntados documentos.

Considerando que não há pedido liminar, requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030118-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CARLOS HENRIQUE VIEIRA DA ROCHA

IMPETRANTE: EDSON MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Nestes termos, emendem os impetrantes a petição inicial, providenciando a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento liminar, de cópia da decisão impugnada que decretou a prisão preventiva do paciente, bem com cópias do auto de prisão em flagrante para que este juízo possa analisar eventual ilegalidade ou abuso de poder.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030086-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANDRE LUIS DA COSTA LOPES
IMPETRANTE: VALDEMIER BATISTA SANTANA
Advogado do(a) PACIENTE: VALDEMIER BATISTA SANTANA - SP187436
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Valdemir Batista Santana, em favor de ANDRÉ LUIS DA COSTA LOPES, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Santos/SP, nos autos da liberdade provisória nº 5004027-59.2019.4.03.6141.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso em flagrante pelo delito previsto no artigo 304 do Código Penal, em 31/10/2019, na cidade de Praia Grande;
- b) no dia seguinte, após a comunicação da prisão, o Juízo Plantonista da Justiça Federal de São Vicente, determinou a expedição de carta precatória visando a realização da audiência de custódia no Plantão Judiciário Federal de São Paulo, onde o ato foi realizado e devolvido para que o r. Juízo de origem apreciasse o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa técnica, posteriormente, indeferido, convertendo-se a prisão em flagrante delito em preventiva;
- c) a autoridade impetrada, sem fundamento jurídico razoável, inferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, deixando de aplicar as medidas cautelares diversas da prisão, sem apontar motivos plausíveis, e, principalmente, em face da ausência de fundamentação em elementos concretos e hábeis para manter a custódia cautelar do paciente, em total afronta art. 312 do CPP;
- d) não ficou demonstrada a necessidade da medida de caráter excepcional e, ante o princípio da presunção de inocência em evidente cumprimento antecipado da pena e, principalmente, ao art. 93, inciso IX, CF, o paciente faz jus a acompanhar a apuração dos fatos ou eventual instauração de ação penal em liberdade;
- e) o paciente é primário, possui residência fixa, trabalho lícito (empresário) e tem família estruturada.

Requer, assim, a concessão de liminar, cassando-se o mandado de prisão preventiva e, conseqüentemente, expedindo-se o competente Alvará de Soltura, em seu favor. No mérito, pleiteia a concessão da ordem de *habeas corpus*, confirmando-se a liminar. Subsidiariamente requer a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da segregação, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Narra a inicial que o paciente foi preso, em 30/10/2019, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 304, do Código Penal.

Consta dos autos que, em cumprimento a mandado de prisão preventiva expedido pela 1ª Vara da Comarca de Aquiraz/CE, em desfavor de ANDRÉ LUIS DA COSTA LOPES, vulgo "ANDREZINHO DA BAIXADA", em razão de ser acusado de ter matado os líderes da facção criminosa PCC – PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL de nomes Rogério Jeremias de Simone, vulgo "Gegê do Mangue", e Fabiano Alves de Souza, vulgo "Paca", policiais federais apuraram que ANDRÉ estaria residindo em um prédio localizado na Cidade de São Vicente/SP.

Em 30/10/2019, em diligência ao local, em consulta ao cadastro com fotos dos moradores, os policiais federais reconheceram ANDRÉ, que teria se apresentado no prédio com nome falso e feito cadastro, também com nome falso. Como no momento da diligência ANDRÉ não estava no local, os policiais federais aguardaram seu retorno ao prédio, sendo que, tão logo chegou, foi abordado pelos policiais, que, em revista pessoal, localizaram e ele documentos com nome falso de Fábio Rodrigues de Souza para se furtar ao cumprimento do mandado de prisão preventiva supramencionado, e lhe deram, então, voz de prisão.

O paciente foi então preso em flagrante pelo suposto delito do art. 304, do Código Penal e sua prisão foi convertida em preventiva ID 107304278, Pág. 71/72).

Entretanto, conforme Termo de Declarações do Agente da Polícia Federal Aurélio Wanderley Santos de Andrade (ID 107304378, Pág. 27), os documentos falsos foram encontrados em revista pessoal no preso, não tendo havido apresentação, sendo que no momento da abordagem o preso estava conduzindo veículo automotor, cuja descrição não se recorda.

Cabe registrar que o delito de uso de documento falso tipificado no art. 304 do Código Penal, é *crime formal* e se consuma no momento da sua utilização, visando atingir efeitos jurídicos.

A simples posse de documento falso não basta à caracterização do referido delito. O fato de ter consigo documento falso não é o mesmo que fazer uso deste. Para que o crime realmente exista, é preciso provar que o documento falso foi usado. Enquanto este não é apresentado pelo agente a terceiros, encontrando-se guardado, não há ofensa ao bem protegido pela norma penal.

No caso dos autos, o paciente em nenhum momento usou ou exibiu a documentação falsificada, tendo a autoridade policial tomado conhecimento de tal documento somente após a revista pessoal. Desse modo, o crime previsto no artigo 304 do Código Penal não se aperfeiçoou na espécie, não podendo se falar em flagrante delito e sua conversão em prisão preventiva.

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR para revogar a prisão preventiva decretada em desfavor de ANDRÉ LUIS DA COSTA LOPES, nos autos nº 5004027-59.2019.4.03.6141, cabendo à autoridade impetrada as providências necessárias para expedição do alvará de soltura clausulado.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001236-71.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE E PACIENTE: RICARDO SARAVALLI, OCLECIO DE ALMEIDA DUTRA

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: EUGENIO ALVES DA SILVA - SP320532-A

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: EUGENIO ALVES DA SILVA - SP320532-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado de próprio punho pelos pacientes RICARDO SARAVALLI e OCLECIO DE ALMEIDA DUTRA (petição de ID nº 107293506).

Destaco que o pedido não veio instruído com qualquer documento, apesar de existir menção ao processo originário.

Diante da deficiência da impetração, intime-se o advogado Eugenio Alves da Silva, constituído nos autos de nº 0000122-85.2019.403.6124, como indicado no despacho de ID 107293508, acerca do pedido apresentado pelos pacientes, para verificar a possibilidade de apresentar as razões do *writ*, bem como para que providencie a correta instrução do feito.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030122-22.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
IMPETRANTE: EDSON MARTINS
PACIENTE: LUIZ CARLOS PAULADA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Nestes termos, emendem os impetrantes a petição inicial, providenciando a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento liminar, de cópia da decisão impugnada que decretou a prisão preventiva do paciente, bem como cópias do auto de prisão em flagrante para que este juízo possa analisar eventual ilegalidade ou abuso de poder.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029146-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
IMPETRANTE: FABIO NILTON CORASSA
PACIENTE: NORIVAL RAPHAEL DA SILVA JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO NILTON CORASSA - SP268044
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Nestes termos, emendem os impetrantes a petição inicial, providenciando a juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento liminar, de cópia dos documentos que comprovem suas alegações, para que este juízo possa analisar eventual ilegalidade ou abuso de poder.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5024833-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
REQUERENTE: BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS
Advogado do(a) REQUERENTE: ELTON VINICIUS TRAMARIN DE ARAUJO - MS23138
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso foi instruído somente com cópias até a sentença de primeiro grau proferida nos autos nº 0000240-39.2019.403.6002, complemente o requerente os autos, no prazo de 5 (cinco) dias, juntando a apelação e eventuais documentos subsequentes.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5024833-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
REQUERENTE: BRADESCO AUTO/RE COMPANHIA DE SEGUROS
Advogado do(a) REQUERENTE: ELTON VINICIUS TRAMARIN DE ARAUJO - MS23138
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso foi instruído somente com cópias até a sentença de primeiro grau proferida nos autos nº 0000240-39.2019.403.6002, complemente o requerente os autos, no prazo de 5 (cinco) dias, juntando a apelação e eventuais documentos subsequentes.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5012598-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: ROSANA ALONSO CORDEIRO, DAVINSON SANTANNA
IMPETRANTE: ALVARO SIMOES
Advogado do(a) PACIENTE: ALVARO SIMOES - SP162369
IMPETRADO: PROCURADOR DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Rosana Alonso Cordeiro e Davinson Sant Anna, objetivando o trancamento do Inquérito Policial n. 1.692/2018-1 até a conclusão do Procedimento Administrativo-Fiscal n. 16095.720026/2017-52. Subsidiariamente, pleiteia-se a suspensão da investigação relativa aos crimes tributários previstos na Lei n. 8.137/90, por ausência de constituição definitiva do crédito tributário, prosseguindo-se as investigações em relação aos crimes de lavagem de dinheiro e falsidade ideológica (Id n. 63024552).

Esclareçamos impetrantes o atual andamento do Procedimento Administrativo-Fiscal n. 16095.720026/2017-52.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66717/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001554-10.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.001554-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: EDIVALDO ROBERTO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELANTE	: ANDREIR FRANCO DE OLIVEIRA LINA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
APELANTE	: CARLOS RENAN DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro(a)
APELANTE	: GLEIDSON NASCIMENTO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP118821 SERGIO JAMAR DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
	: Justiça Publica
APELADO(A)	: EDIVALDO ROBERTO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELADO(A)	: ANDREIR FRANCO DE OLIVEIRA LINA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
APELADO(A)	: CARLOS RENAN DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	: GLEIDSON NASCIMENTO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP118821 SERGIO JAMAR DE QUEIROZ e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: DIEGO ORLANDO DOS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG.	: 000155410201640361104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão do dia 02 de dezembro de 2019.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.
MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 29487/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000012-25.2019.4.03.6112/SP

	2019.61.12.000012-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: GELACIO MARCOS TOLENTINO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP167522 EVANIA VOLTARELLI (Int. Pessoal)
No. ORIG.	: 000001225201940361112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, *CAPUT*, C. C. O ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/06. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. NÁMÍNIMA FRAÇÃO LEGAL. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. O réu foi condenado por prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. Dosimetria. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. No caso dos autos, trata-se de apreensão de 3.198g (três mil, cento e noventa e oito gramas) de cocaína, droga de significativa nocividade e em expressiva quantidade, de modo que cabe exasperar a pena-base a fim de fixá-la 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal.
5. Na segunda fase, não cabe excluir a atenuante de pena pela confissão, dado que o réu, embora afirme que desconhecia o conteúdo ilícito da mala no início do transporte, admitiu que, no curso da viagem (quando estava em Rio Branco), se deu conta de que transportava drogas, mas ainda assim prosseguiu com a viagem, temendo represálias do contratante.
6. Na terceira fase, não cabe excluir a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois o réu é primário, não possui maus antecedentes e não há prova bastante de que se dedicava a atividades criminosas ou integrava organização criminosas.
7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).
8. No caso dos autos, o réu admitiu que recebera a proposta de transportar a mala mediante pagamento de US\$ 1.000,00 (mil dólares norte-americanos), além de US\$ 400,00 (quatrocentos dólares norte-americanos) para as despesas, e afirmou sentir receio de abandonar a ação criminosa porque sabia que estava sendo seguido. Dadas essas circunstâncias, ainda que o réu não integrasse organização criminosa, estava consciente de que contribuía comuna, de modo que o benefício há de incidir na fração mínima de 1/6 (um sexto).
9. Mantida a causa de aumento pela transnacionalidade do delito (Lei n. 11.343/06, art. 40, I).
10. Cabível o regime inicial semiaberto.
11. Considerando a quantidade de pena aplicada, que excede a 4 (quatro) anos de prisão, não cabe substituir a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (CP, art. 44, I).
12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para exasperar a pena-base em 1/6 (um sexto) e reduzir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 a 1/6 (um sexto), de que resulta o aumento da pena definitiva do réu Gelácio Marcos Tolentino para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 518 (quinhentos e dezoito) dias-multa, valor unitário mínimo, sem substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

Andre Nekatschalow

Relator para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012686-66.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: EDNA APARECIDA FRANCISCO DE OLIVEIRA RUBIN

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO contra a decisão que negou provimento à apelação e manteve a sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, do CPC (ID 89860859).

Sustenta o embargante que houve contradição quanto ao fato de que as anuidades foram fixadas por meio da Lei nº 6.530/78 (ID 97877905).

Não houve intimação da parte adversa em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015.

Preende o embargante ver suprida a contradição no que diz respeito ao argumento de que as anuidades cobradas foram fixadas pela Lei nº 6.530/78.

Observo que a Lei nº 6.530/78, com redação dada pela Lei n.º 10.795/03, apenas estabeleceu um limite à anuidade de pessoa física devida ao CRECI, todavia, a fixação do valor anual e sua correção passou a ser feita através de resolução emitida pelo COFECI.

Ocorre que no campo fundamentação legal da CDA não consta referência à resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade, mas tão somente ao Decreto n.º 81871/78, que regulamentou a Lei nº 6.530/78.

Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título, no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentar deficiente fundamentação legal, impedindo o amplo exercício do direito de defesa.

Desta forma, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade.

Assim, o desprovimento do apelo deve ser mantido por fundamento diverso.

Pelo exposto, **acolho os embargos de declaração**, para sanar o vício apontado, restando mantido o dispositivo da decisão ID 89860859, o que faço com fulcro no §2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Como trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026417-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIADA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A parte agravante anexou aos autos cópia da guia de custas corretamente preenchida (ID 95654908 - pag. 1), mas **não apresentou o respectivo comprovante bancário de recolhimento do preparo no valor de R\$ 64,26.**

O documento juntado à fl. 02 do mesmo ID 95654908 não representa quitação da referida guia, tratando-se apenas de transferência bancária (TED), no valor das custas, realizada de conta da agravante, no Banco Itaú, para a conta da Fradema Consultores Tributários, no Banco Bradesco.

Assim, conforme artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, promova a parte agravante o recolhimento do preparo **em dobro** mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 128,52) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: 05 (cinco) dias úteis **improrrogáveis, sob pena de não conhecimento do recurso.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000863-26.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: KIPLING ACESSÓRIOS COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - SP248721-S, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por KIPLING ACESSÓRIOS COMERCIAL LTDA., em face de decisão que negou provimento às apelações e ao reexame necessário.

Requer a embargante sejam os presentes Embargos de Declaração acolhidos "a fim de que sejam sanados/solucionados os erros materiais, as contradições e as omissões apontados nos presentes embargos, de modo que a apreciação jurisdicional se dê sob a ótica de TODOS os argumentos apresentados na Inicial e nas Razões de Apelação, que dizem respeito a inconstitucionalidade das contribuições de terceiros sobre a folha de salários, após a EC/33".

Recurso respondido.

DECIDO.

A entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa.

Seguem julgados:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, § 2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, § 2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido.

(2014.61.00.008473-6/TRF3 - PRIMEIRA TURMA/DES. FED. HÉLIO NOGUEIRA/D.O.20.03.2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE. 2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída. 3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria incluída. 4. O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a". 5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo. 6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2138011 - 0000993-84.2015.4.03.6115, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro. 2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334824 - 0012798-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ACOLHIMENTO. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto. 2. Assim, se por um lado a CEF, que é operadora do sistema e tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.036/90), tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça), de outro lado não atribui legitimidade para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios, devendo ser acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva arguida em contrarrazões. 3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelante só poderia se furar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie. 4. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento fático da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade. 5. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, eximindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade. 6. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa à finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida. 9. Preliminar 7. Por fim, deve ser rejeitada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição - no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa. 8. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. acolhida. Apelação desprovida. (AMS 00123583320144036128, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2016).

O tema objeto do *mandamus* alcançou repercussão geral como RE's 60324 e 630898 (Temas 325 e 495), sem manifestação do STF acerca de seu mérito.

Pelo exposto, **dou provimento aos embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes.**

Como o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004654-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491
APELADO: ANTONIO CARLOS CRUDI & CIA. LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: ALISSON GARCIA GIL - SP174957
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada, em 30.10.2006, pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP visando à cobrança de multa punitiva, no valor total de R\$ 1.638,00.

Citado em 24.02.2012, o executado efetuou o depósito do valor executado em 28.02.2012.

O exequente pleiteou a transferência do valor depositado, oportunidade em que requereu o depósito da complementação.

Remetidos os autos ao Contador Judicial, foi apresentado cálculo do saldo devedor no valor de R\$ 356,70 (fl. 55).

O executado opôs exceção de pré-executividade em 27.09.2018, arguindo a ocorrência da prescrição intercorrente (fls. 64/75).

Na sentença de fls. 83/84, proferida em 12.12.2018, o d. Juízo de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução fiscal. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelação interposta pelo exequente requerendo a nulidade do processo sob o fundamento de que não foi intimado pessoalmente de qualquer ato processual antecedente ao reconhecimento da prescrição intercorrente, não tendo sido observado o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 92/94).

Recurso respondido (fls. 106/117).

É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão ao apelante.

A intimação do exequente acerca do prosseguimento da execução fiscal, bem como do arquivamento dos autos se deu por meio de publicação em imprensa oficial (12.03.2013 e 19.06.2013).

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

Este é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do *RESP 1330473/SP*, pela sistemática dos *recursos repetitivos*, onde se decidiu que é **necessária a intimação pessoal do representante do Conselho de Fiscalização Profissional nos termos do artigo 25 da Lei nº 6.830/80.**

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 932, V, "b", do Código de Processo Civil/2015, **dou provimento ao recurso para anular o processo a partir de fls. 61**, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029577-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: ROBERTO JANICKE
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de pesquisa junto ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Alega o agravante, em síntese, que, segundo entendimento do TRF e Cortes Superiores não há necessidade de se exigir do exequente, ora agravante, o exaurimento de diligências extrajudiciais para que se utilize dos convênios firmados pelo Poder Judiciário (BACENJUD, RENAJUD, INFOJUD) para constrição de bens do devedor ou localização do endereço do executado ora agravado; que, em sede de execução fiscal, a adoção da providência trata-se de meio posto à disposição do credor para agilizar a satisfação do crédito tributário e também neste sentido tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, o que é feito com base nos artigos 198 e 199 do CTN e no entendimento jurisprudencial construído quanto aos pedidos de penhora via BACENJUD, também aplicáveis ao RENAJUD.

Requer o provimento do agravo de instrumento, reformando a r. decisão, para que seja determinada a realização de pesquisa de bens em nome do agravado pelo Sistema Renajud, prosseguindo-se a execução para a satisfação integral do crédito.

Processado o agravo sem a análise do efeito suspensivo pleiteado e sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V, do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A Secretaria da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD.

Conforme se verifica em consulta ao sítio do CNJ (www.cnj.jus.br), *Resultado de uma parceria entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Receita Federal, o Programa Infojud (Sistema de Informações ao Judiciário) é um serviço oferecido unicamente aos magistrados (e servidores por eles autorizados), que tem como objetivo atender às solicitações feitas pelo Poder Judiciário à Receita Federal.*

O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que *são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.*

A respeito:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado BacenJud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min.

Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1582421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESQUISA - RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. A partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, a identificação de ativos integrantes do patrimônio do executado pelo Sistema Bacenjud prescinde do esgotamento de diligências.

2. De mesma forma, esta Turma tem dispensado a prova do esgotamento de diligências ou, ainda, a apresentação de justificativa para a medida, especificamente com relação ao INFOJUD e RENAJUD

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 5020749-98.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fabio Prieto, julgado em 01/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 de 11/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que "(...) a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O entendimento supramencionado tem sido estendido pela Corte Superior também à utilização dos sistemas INFOJUD e RENAJUD. Precedentes.

2. Agravo provido.

(TRF3, AI 5014141-84.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Diva Malerbi, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 de 14/12/2018)

Dessa forma, deve ser deferido o pedido do exequente de consulta ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932 do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022386-20.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: JULIO RIBEIRO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação ajuizada por JULIO RIBEIRO FILHO em face da UNIÃO FEDERAL buscando revisão de proventos de inatividade no parâmetro de 2º Tenente, com efeitos pretéritos desde 01/07/2010, em face do Decreto 7.188/2010 e comaplicação do direito adquirido regulado pelo art. 34 da MP 2.215/10-2001.

Trata-se, portanto, de matéria de competência da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, VI, do Regimento Interno desta Corte, conforme inclusive dá conta a Informação ID nº 107321336.

Ante o exposto, **declino competência** em favor de uma das Turmas que integram a E. 1ª Seção, encaminhando-se os autos à UFOR a fim de que proceda a redistribuição do feito.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029428-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
INTERESSADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: ROBERTA PAULA FARIAS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de pesquisa junto ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Alega o agravante, em síntese, que, segundo entendimento do TRF e Cortes Superiores não há necessidade de se exigir do exequente, ora agravante, o exaurimento de diligências extrajudiciais para que se utilize dos convênios firmados pelo Poder Judiciário (BACENJUD, RENAJUD, INFOJUD) para constrição de bens do devedor ou localização do endereço do executado ora agravado; que, em sede de execução fiscal, a adoção da providência trata-se de meio posto à disposição do credor para agilizar a satisfação do crédito tributário e também neste sentido tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, o que é feito com base nos artigos 198 e 199 do CTN e no entendimento jurisprudencial construído quanto aos pedidos de penhora via BACENJUD, também aplicáveis ao RENAJUD.

Requer o provimento do agravo de instrumento, reformando a r. decisão, para que seja determinada a realização de pesquisa de bens em nome do agravado pelo Sistema Renajud, prosseguindo-se a execução para a satisfação integral do crédito.

Processado o agravo sem a análise do efeito suspensivo pleiteado e sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V, do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A Secretária da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD.

Conforme se verifica em consulta ao sítio do CNJ (www.cnj.jus.br), *Resultado de uma parceria entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Receita Federal, o Programa Infojud (Sistema de Informações ao Judiciário) é um serviço oferecido unicamente aos magistrados (e servidores por eles autorizados), que tem como objetivo atender às solicitações feitas pelo Poder Judiciário à Receita Federal.*

O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.

A respeito:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min.

Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1582421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESQUISA - RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. A partir da vigência da Lei Federal nº 11.382/06, a identificação de ativos integrantes do patrimônio do executado pelo Sistema Bacenjud prescinde do esgotamento de diligências.

2. De mesma forma, esta Turma tem dispensado a prova do esgotamento de diligências ou, ainda, a apresentação de justificativa para a medida, especificamente com relação ao INFOJUD e RENAJUD

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 5020749-98.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fabio Prieto, julgado em 01/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 de 11/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. AGRADO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que "(...) a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/11/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O entendimento supramencionado tem sido estendido pela Corte Superior também à utilização dos sistemas INFOJUD e RENAJUD. Precedentes.

2. Agravo provido.

(TRF3, AI 5014141-84.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Diva Malerbi, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 de 14/12/2018)

Dessa forma, deve ser deferido o pedido do exequente de consulta ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932 do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000414-36.2015.4.03.6116
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ANDERSON NOGUEIRA DE ABREU
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO JOSE NEVES LUIZ - SP350097
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) APELADO: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em ação pelo procedimento comum, com pedido de tutela antecipada, objetivando o reconhecimento do direito do autor em atuar de forma plena em seu campo profissional, determinando-se que o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região (CREF4/SP) proceda à expedição de carteira profissional, sob a rubrica de atuação plena. Alega, em síntese, que o curso de formação frequentado não foi admitido pelo Conselho Réu, com o argumento de que permite tão somente que o profissional atue na educação básica. Entende ter havido violação do direito constitucional ao livre exercício profissional, bem como dos princípios da legalidade e da impessoalidade, porquanto a aludida restrição não teria fundamento legal.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 e observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Apelou o autor, pleiteando a reforma do julgado e reforçando os argumentos da peça inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência da Lei n.º 5.869/1973 (CPC/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

Em diversos julgados, o E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que **a lei em vigor, no momento da prolação da sentença, regula os recursos cabíveis contra ela**. (STJ, Corte Especial, EREsp n.º 600.874/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 01/08/2006, DJ 04/09/2006, p. 201) (Grifei)

Tal entendimento encontra-se bem esmiuçado no r. voto proferido nos autos do REsp n.º 1.404.796/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, cujo excerto vale citar, *in verbis*:

Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

(STJ, REsp n.º 1.404.796/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Passo, então, a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil de 1973, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, inciso XIII, nos seguintes termos:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Trata-se, portanto, de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, visando, assim, por meio do aferimento de sua capacitação profissional, a garantir a proteção da sociedade.

Quanto à competência atribuída pela Constituição para a edição da referida lei, bem como da lei de normas gerais sobre a educação, prescreve o art. 22, do Texto Maior, *in verbis*:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

(...)

XVI - organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões;

(...)

XXIV - diretrizes e bases da educação nacional

Com base nessa atribuição do inciso XXIV, foi editada a Lei n.º 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) que, no que se refere ao profissional de educação básica, estabeleceu em seu art. 62:

Art. 62. A formação de docentes para atuar na educação básica far-se-á em nível superior, em curso de licenciatura, de graduação plena, em universidades e institutos superiores de educação, admitida, como formação mínima para o exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, a oferecida em nível médio, na modalidade Normal. (Grifei)

Posteriormente, a Lei n.º 9.696/98, regulamentou a profissão de Educação Física, criando um Conselho Federal e os respectivos Conselhos Regionais e estabelecendo:

Art. 1.º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2.º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

Art. 3.º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto.

Por sua vez, o Conselho Nacional de Educação, por meio da Resolução n.º 02/2002, exigiu para o curso de **licenciatura de graduação plena**, que forma os professores da educação básica, a duração mínima de 3 (três) anos letivos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas. Em contrapartida, para que o profissional concluisse o curso de **licenciatura plena**, o qual autoriza ampla atuação na respectiva área de formação, o referido conselho já exigia, pela Resolução n.º 03/1987, o mínimo de 4 (quatro) anos para a conclusão do curso.

Não obstante a lei regulamentadora da profissão não ter estabelecido qualquer distinção quanto aos profissionais formados pelos cursos de Educação Física no País, quanto à possibilidade de registro de diplomas, bem como à expedição das cédulas de identidade necessárias ao exercício profissional, entendo que existe restrição por meio do art. 62, da supracitada Lei n.º 9.394/96.

A leitura do histórico escolar do autor evidencia tratar-se de licenciatura plena, porquanto o curso por ele frequentado teve a duração de 4 (quatro) anos e carga horária de 3.880 horas, tendo, portanto, graduando-se nesta modalidade (ID 89954329, fls. 106/107).

Portanto, está juridicamente habilitado a exercer suas atividades nos demais setores da Educação Física.

Esse é o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme se verifica da transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - AGRADO RETIDO - CUMPRIMENTO DE CARGA HORÁRIA MÍNIMA PARA A OBTENÇÃO DE LICENCIATURA, DE GRADUAÇÃO PLENA, NO TOTAL DE 3 ANOS, - REGISTRO PROFISSIONAL NO QUAL CONSTA EDUCAÇÃO BÁSICA - LEGALIDADE.

(...)

3. De acordo com os art. 1.º e 4.º da Resolução CFE n.º 3/1987 do então Conselho Federal de Educação havia duas modalidades de formação dos profissionais de educação física, o bacharelado, restrito às áreas não formais, como academias, clubes, hotéis, sem possibilidade de atuação em instituições de ensino e a licenciatura plena, com possibilidade de exercício tanto na educação básica, como em áreas não formais, tendo ambos duração de 04 (quatro) anos e carga horária mínima de 2880 horas/aula.

4. A Lei de Diretrizes e Bases da Educação diferenciou os cursos destinados à formação superior em duas áreas, a graduação, também denominado bacharelado, disposta no art. 44, II e a licenciatura, prevista no art. 62 da Lei n.º 9.394/1996.

5. A Resolução CNE/CP n.º 1/2002, instituiu as diretrizes curriculares nacionais para a formação de professores da educação básica em nível superior: curso de licenciatura, de graduação plena, em consonância com o art. 62, da Lei n.º 9.394/1996, diferindo da disciplina anteriormente disposta na Resolução CFE n.º 3/1987, na medida em que a licenciatura plena permitia o exercício dos profissionais formados em Educação Física nas áreas formal e não formal, ao passo que a licenciatura de graduação plena, regulamentada posteriormente na Resolução CNE/CP n.º 1/2002 permite ao profissional atuar tão-somente no ensino básico, qual seja, na área formal.

6. Posteriormente, foi editada a Resolução CNE/CP n.º 2/2002 a qual, regulamentando a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da educação básica em nível superior determinou o período mínimo de 3 anos e a carga de 2.800 horas para sua conclusão.

7. A Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação editou a Resolução CNE/CES n.º 7/2004, que tratando especificamente dos cursos de graduação/bacharelado em Educação Física, nada dispôs acerca da duração do curso e quantidade de horas/aulas.

8. Diante dessa lacuna aplicava-se a Resolução CFE n.º 3/1987, a qual determinava que os cursos de graduação/bacharelado teria duração mínima de (04) anos e carga horária 2.880 horas/aula, nos moldes do art. 4.º.

9. Editada a Resolução CNE/CES n.º 4/2009 que disciplinou para os estudantes de Educação Física tempo mínimo de (04) quatro anos e carga horária mínima de 3.200 horas/aula, mantido o prazo mínimo de conclusão em (04) anos para o bacharelado.

10. Atualmente há duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam, os cursos de licenciatura, de graduação plena para a atuação na educação básica e duração mínima de 3 anos e os cursos de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos.

11. Concluído o curso de educação física ministrado pela UNICID, devidamente reconhecido pela Portaria MEC n.º 1.578/1992 e cumprida a carga horária mínima para a obtenção da licenciatura, de graduação plena, no total de 3 anos, não há ilegalidade na conduta do CRE F4 de fazer constar nos registros profissionais a atuação educação básica, visto que a inscrição do profissional nos quadros do Conselho Regional de Educação Física deve se dar de acordo com a formação concluída.

12. Firmado Termo de Ajustamento de Conduta n.º 09/2010 entre o Ministério Público Federal e a UNICID, pelo qual obrigou-se a Universidade a deixar claras aos vestibulandos as distinções entre o curso de bacharelado e a licenciatura, de graduação plena.

(TRF3, AMS 311361, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 07/04/2011, DJF3 CJ1 DATA: 13/04/2011, p. 1199) (Grifei)

Condeno a parte apelada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa.

Em face de todo o exposto, comsupedâneo no art. 557, §1.º-A, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001364-65.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOPHO BUSINESS COMMUNICATIONS - SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA, SOPHO BUSINESS COMMUNICATIONS - SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA, SOPHO BUSINESS COMMUNICATIONS - SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A, ANDERSON DE SOUZA MERLI - SP281737-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS e ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco anos), atualizados pela taxa Selic.

A medida liminar foi deferida.

O *tr. juízo a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS e ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela taxa Selic, observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apelou a União Federal requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento dos Embargos de declaração no RE nº 574.706. Alega a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de opinar sobre o mérito, em razão da ausência do interesse público que justificasse sua intervenção.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal, devendo a remessa necessária ser parcialmente provida.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento como aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inócua a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsdi de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Por identidade de razões, o referido posicionamento do C. STF ao reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser estendido ao ISS.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária"*, também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsdi de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, extraído à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 62981925).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também inclui o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devam ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029519-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: FRANCISCO CELIO SANTILE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de realização de pesquisa junto ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Alega o agravante, em síntese, que, segundo entendimento do TRF e Cortes Superiores não há necessidade de se exigir do exequente, ora agravante, o exaurimento de diligências extrajudiciais para que se utilize dos convênios firmados pelo Poder Judiciário (BACENJUD, RENAJUD, INFOJUD) para constrição de bens do devedor ou localização do endereço do executado ora agravado; que, em sede de execução fiscal, a adoção da providência trata-se de meio posto à disposição do credor para agilizar a satisfação do crédito tributário e também neste sentido tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, o que é feito com base nos artigos 198 e 199 do CTN e no entendimento jurisprudencial construído quanto aos pedidos de penhora via BACENJUD, também aplicáveis ao RENAJUD.

Requer o provimento do agravo de instrumento, reformando a r. decisão, para que seja determinada a realização de pesquisa de bens em nome do agravado pelo Sistema Renajud, prosseguindo-se a execução para a satisfação integral do crédito.

Processado o agravo sem a análise do efeito suspensivo pleiteado e sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V, do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A Secretaria da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD.

Conforme se verifica em consulta ao sítio do CNJ (www.cnj.jus.br), *Resultado de uma parceria entre o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Receita Federal, o Programa Infojud (Sistema de Informações ao Judiciário) é um serviço oferecido unicamente aos magistrados (e servidores por eles autorizados), que tem como objetivo atender às solicitações feitas pelo Poder Judiciário à Receita Federal.*

O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que *são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados.*

A respeito:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min.

Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1582421/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/04/2016, DJe 27/05/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESQUISA - RENAJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. A partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, a identificação de ativos integrantes do patrimônio do executado pelo Sistema Bacenjud prescinde do esgotamento de diligências.

2. De mesma forma, esta Turma tem dispensado a prova do esgotamento de diligências ou, ainda, a apresentação de justificativa para a medida, especificamente com relação ao INFOJUD e RENAJUD.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 5020749-98.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fabio Prieto, julgado em 01/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 de 11/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, no sentido de que "(...) a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O entendimento supramencionado tem sido estendido pela Corte Superior também à utilização dos sistemas INFOJUD e RENAJUD. Precedentes.

2. Agravo provido.

(TRF3, AI 5014141-84.2018.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal Diva Malerbi, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 de 14/12/2018)

Dessa forma, deve ser deferido o pedido do exequente de consulta ao sistema RENAJUD, para o fim de localizar veículos automotores em nome do agravado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 932 do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005527-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: OLIVEIRA MONASSI ASSESSORIA CONSULTORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERRUCCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A, MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Oliveira Monassi Assessoria Consultoria e Corretagem de Seguros LTDA – EPP, em face de decisão monocrática que, com fundamento no art. 932, IV, do CPC/2015, negou provimento ao agravo de instrumento, entendendo que o parcelamento não tem o condão de desconstituir a penhora (ID nº 87255511).

O agravo foi interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em sede de execução fiscal (nº 0002320-40.2014.403.6102), indeferiu o pedido de desbloqueio do excesso de penhora (ID nº 38771341 - Pág. 47/49 – proferida em fevereiro/2019, fls. 269/70 dos autos originários).

Pleiteou a agravante que fosse determinada a apuração do efetivo saldo devedor do crédito executado, determinando-se o levantamento da penhora *on line* naquilo que exceder o saldo devedor.

Sustenta a embargante, nesses embargos de declaração, a existência de omissões na decisão embargada, afirmando que o agravo tem fundamento no excesso de penhora e na iliquidez do crédito, decorrentes do fato de que o crédito penhorado foi amortizado pelo pagamento de dezenas de parcelas, conforme acordo firmado de parcelamento. Alega, no entanto, que a penhora foi efetivada sobre o montante integral do débito como se nenhuma parcela houvesse sido paga.

Aduz que a decisão deixou de apreciar tanto o fundamento (parcelas que amortizaram o crédito), como também o pedido (afastar excesso de penhora e iliquidez do crédito), bem como que o agravo não discute a ilegalidade da penhora, mas apenas o excesso dela e a falta de liquidez do crédito garantido. A agravante não busca o levantamento de penhora pelo mero parcelamento em si e, mesmo assim, a decisão agravada limitou-se a tratar desse tema que sequer foi ventilado no recurso, repisando a tese de que o parcelamento não tem o condão de desconstituir a penhora.

Alega que o Tribunal deve enfrentar a questão atinente ao abatimento do crédito garantido no feito originário pelas diversas parcelas recolhidas ao longo dos parcelamentos celebrados.

Sustenta que houve omissão da decisão embargada quanto ao art. 1º, § 14, II, da Lei 11.941/2009 (REFIS) e art. 9º, § 1º, II, da Lei 13.496/2017 (PERT), segundo os quais, em caso de exclusão do parcelamento, na apuração do valor original da dívida deverão ser deduzidas as parcelas pagas. Mencionada legislação versa sobre a hipótese dos autos, quando a penhora *on line* ocorreu no feito originário, ou seja, houve reativação da exigibilidade do crédito após rescisão de parcelamento. Em caso de rescisão do parcelamento e do consequente restabelecimento da dívida, eventual penhora deve recair somente sobre o saldo remanescente, devendo os recolhimentos já realizados serem deduzidos. A União não procedeu ao abatimento das parcelas recolhidas e, por isso, o crédito penhorado é superior ao efetivo saldo devedor.

É o relatório.

DECIDO

Preliminarmente, são cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar, pois ausente omissão na decisão embargada.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da decisão para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara, fundamentada e coerente, pela manutenção da decisão agravada que indeferiu o levantamento do bloqueio de ativos financeiros da agravante, não se verificando o vício apontado pela ora embargante.

Transcrevo, a seguir, trecho da decisão embargada, esclarecendo os fatos e o direito:

Ajuizada a execução fiscal em 08/04/2014 e citada a executada, a demanda foi suspensa em razão de adesão a parcelamento (ID 7240432 – pág. 119, 126; 134); em petição protocolada em 30/05/2018, a União Federal informou a rescisão do parcelamento, requerendo o prosseguimento do feito mediante bloqueio de ativos financeiros via sistema BACENJUD (ID 7240432 – pág. 138), o que foi deferido em 17/07/2018 (ID 7240432 – pág. 140) e efetivado em 15/08/2018 (ID 7240432 – pág. 142/144).

A executada, ora agravante, em 20/08/2018, peticionou nos autos da execução fiscal requerendo o desbloqueio dos valores, informando que continua a pagar o parcelamento mesmo com o indeferimento deste (ID 7240432 – Pág. 147/148); o magistrado de origem proferiu decisão tão somente para deferir o desbloqueio do montante superior ao indicado na ordem; em petições protocoladas em 04/09/2018 e 25/09/2018, a ora agravante informou que os débitos foram novamente inseridos no parcelamento, por força de decisão liminar proferida nos autos da Ação nº 5005708-21.2018.4.03.6102, determinando sua reinclusão no PERT, requerendo novamente o desbloqueio dos ativos financeiros (ID 7240432 – Pág. 175/76 e 204/206).

A análise dos autos indica que a Ação nº 5005708-21.2018.4.03.6102 foi ajuizada em 24/08/2018, sendo a tutela provisória deferida e a União citada em 31/08/2018 (ID 7240432 – Pág. 177); a exclusão do parcelamento se deu em 02/03/2018 (ID 7239628 – Pág. 3/11); dessa forma, quando ocorreu o bloqueio dos ativos financeiros da executada não havia causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Para adesão ao parcelamento não há necessidade da apresentação de garantia. Entretanto, uma vez realizada a penhora em execução fiscal, deve ela ser mantida até quitação total do débito, pois o parcelamento implica tão somente na suspensão do crédito tributário, nos termos do inc. VI, do art. 151, do CTN, e não na extinção da execução fiscal que apenas irá ocorrer após a quitação integral do débito.

De outro giro, a manutenção da penhora sobre os ativos financeiros da agravante visa garantir eventual descumprimento do parcelamento, além de resguardar a satisfação do crédito tributário.

E, para reforçar a tese, a decisão embargada trouxe outros precedentes, do STJ, afirmando que o parcelamento não tem o condão de desconstituir a penhora, bem como que os valores bloqueados devam assim permanecer até conclusão do parcelamento.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada no voto embargado.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e coerente com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª Turma, EDclAgRgREsp 10270-DF, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 28/8/91, DJU 23/9/1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(STJ: AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELADO: ADERE PRODUTOS AUTO ADESIVOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO FREDIANI DUARTE MESQUITA - SP259400-A, YARA SIQUEIRA FARIAS MENDES - SP229337-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em ação do rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, proposto com o objetivo de assegurar o direito de a parte autora não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em vista da inconstitucionalidade e ilegalidade de tal exigência, bem como compensar/restituir os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, atualizados pela taxa Selic, após o trânsito em julgado.

A tutela de urgência foi deferida.

O *r. juízo a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento da ação, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado. Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC. Decisão não sujeita a reexame necessário, de acordo com o disposto no art. 496, §4º, I, do CPC.

Apelou a União Federal alegando a ausência de trânsito em julgado do RE nº 574.706, requerendo a suspensão do feito até o julgamento definitivo do mesmo. Alega a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo inalterada a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johanson de Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johanson de Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE AIMPETRANTE COMPENSAR OS INDEBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SA O FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 4212058).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devam ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002035-11.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO SAO JUDAS TADEU LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante não incluir os montantes relativos ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de janeiro de 2015, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos, com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, atualizados pela taxa Selic.

A medida liminar foi deferida.

O *r. juízo a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, autorizou a compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento da ação, corrigidos pela taxa Selic, após o trânsito em julgado. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário, na forma do que dispõe o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apelou a União Federal requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706. Alega a constitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal, devendo a remessa necessária ser parcialmente provida.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsonsomi Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perflorada por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsonsomi Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGROINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. *Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDcl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.*

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 89056420).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/15, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010691-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: DOCTOR'S INFO COMERCIO E SOLUCOES EM INFORMATIZACAO - EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa executada em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Allega a agravante que parte dos débitos são inexigíveis em face da prescrição quinquenal, bem como que não consta dos autos histórico dos fatos geradores e discriminativo dos débitos, não tendo sido juntado aos autos cópia do processo administrativo, o que implica em cerceamento de defesa e nulidade da CDA. Sustenta, ainda, que são indevidos os juros, bem como a ilegalidade da aplicação da multa de mora, que possui caráter confiscatório.

Pleiteou o provimento do agravo de instrumento para o fim de julgar a exceção de pré-executividade procedente, anulando a execução fiscal, em face da prescrição e da nulidade do título executivo.

Em contrarrazões, sustentou a exequente/agravada (União Federal) que não ocorreu a prescrição, pois os débitos foram declarados pelo contribuinte em 22/03/2012, com retificadora em 27/05/2013, bem como que houve parcelamento dos débitos em 03/10/2006, o que interrompeu o lapso prescricional (art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN).

Os autos vieram conclusos para julgamento.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Trata-se de decidir acerca da exceção de pré-executividade.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shinura, compropriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo.

Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor; ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular.

Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor; para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)

A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.* (súmula 393/STJ).

A agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição parcial dos débitos, ausência dos requisitos legais para propositura de execução fiscal, cerceamento de defesa ante a ausência do discriminativo de débito e a ilegalidade da multa de mora e dos juros.

Não assiste razão à agravante.

Conforme explanação anterior, a exceção só é cabível em matérias reconhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória. No caso em tela apenas a prescrição deve ser analisada, sendo certo que as outras matérias trazidas na exceção deverão ser abordadas em sede de embargos à execução fiscal ou ação ordinária.

Passo, então, ao exame da prescrição.

Trata-se, no caso em tela, de execução fiscal, de nº 0002870-91.2017.403.6114, ajuizada em 31/05/2017, para cobrança de débitos relativos a IRPJ (simples nacional), vencidos no período compreendido entre dezembro/2011 a janeiro/2014, no valor total de R\$ 197.733,90 (ver inicial da execução e CDA em ID nº 56714954, p. 1/52).

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula 436 do STJ, com o seguinte teor: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão de inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

Quanto ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/2005) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgrRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12/05/2010, v.u., DJe 21/05/2010)

No caso concreto, não restou caracterizada a inércia da exequente no tocante ao ato citatório, devendo ser considerado, portanto, como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da ação, ocorrido em 31/05/2017 (ID nº 56714954 - p. 4).

Os créditos foram constituídos mediante declarações entregues em 22/03/2012 e 26/03/2013 com retificadora em 27/05/2013, sendo que a declaração para competência de novembro/2011 foi entregue em 20/12/2011, conforme anotado na decisão da exceção (ID 56714956, p. 11) e conforme recibos de entrega da declaração trazidos pela União Federal (ID 56714956, p. 4/7 – fs. 86/88 dos autos originários).

Todos os débitos foram incluídos em programa de parcelamento na data de 03/10/2016, o que interrompeu o prazo prescricional até a exclusão do parcelamento sem total quitação em 05/03/2017 (ID 56714956, p. 8/10 – fs. 89/90 dos autos originários).

A adesão do contribuinte a Programa de Parcelamento do Débito representa ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN, e enseja a suspensão do feito executivo durante todo o período de pagamento das parcelas acordadas. Em havendo descumprimento do acordo realizado, com a conseqüente rescisão administrativa do parcelamento, a referida execução terá seu curso retomado, devendo ser retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Dessa forma, verifica-se que não ocorreu a prescrição, pois não transcorreu o prazo de cinco anos entre a data da exclusão da empresa do programa de parcelamento e a data do ajuizamento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso IV, "c", do CPC/2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020359-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ITAIQUARA ALIMENTOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO VIDA DA SILVA - SP38202-A, LUIZ ROBERTO MUNHOZ - SP111792
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Itaiquara Alimentos S/A, em face de decisão monocrática que, com fundamento no art. 932 e inciso III, do CPC/2015, não conheceu do agravo de instrumento por intempestivo (ID nº 88798927).

O agravo foi interposto em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Caconde/SP que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça. O recurso foi dirigido equivocadamente ao Tribunal de Justiça que, posteriormente, enviou para este Tribunal, competente para o seu julgamento.

Sustenta a embargante que a decisão ora embargada incorreu em erro material pois a decisão agravada foi disponibilizada, na verdade, em 28/05/2019, para o patrono Marcelo Vida da Silva, conforme pedido de publicação exclusiva. Alega que o prazo para agravo de instrumento teve início no próximo dia útil seguinte, 29/05/2019, nos termos do disposto no art. 224, §§ 2º e 3º, do CPC e, portanto, o recurso apresentado ao TJ, em 19/06/2019, ainda que equivocadamente, é tempestivo.

Narra a embargante, ainda, que pleiteou ao relator do agravo no TJ que lhe fosse concedida autorização para providenciar a remessa do feito ao TRF e, embora não lhe competindo julgar o recurso, depois do indeferimento da liminar requerida no agravo de instrumento, o feito foi levado a julgamento perante a 7ª Câmara de Direito Público, onde foi determinada a remessa do feito a esta Corte, o que ocorreu apenas em 09/08/2019.

Aduz que, constatada a incompetência para julgar o recurso, caberia ao relator do TJ, antes de considerar inadmissível ou proferir qualquer decisão a respeito do tema, conceder ao recorrente 5 dias para sanar o vício e, dessa maneira, foi impedida de providenciar a remessa dos autos ao Tribunal competente por si própria.

Afirma, portanto, que a intempestividade adviu de evento alheio que a impediu de praticar o ato no prazo legal, não podendo ser penalizada nestas circunstâncias, conforme disposto no art. 223, §§ 1º e 2º, do CPC. O evento que ocasionou a perda do prazo é extraordinário e externo, fora do campo da vontade das partes.

É o relatório.

DECIDO

Preliminarmente, são cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

A embargante pretende alterar a decisão monocrática alegando suposta ocorrência de erro material na decisão embargada, ao argumento de que a publicação da decisão agravada ocorreu em outra data, bem como que a intempestividade se deu por motivo alheio a sua vontade, já que o relator do agravo de instrumento no Tribunal de Justiça de São Paulo demorou a providenciar a remessa dos autos a este Tribunal, competente para o julgamento do feito. Não lhe assiste razão.

Os embargos não merecem prosperar, pois ausente erro material.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos do acórdão embargado para constatar que o *decisum* pronunciou-se sobre a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara, fundamentada e coerente, pela intempestividade do agravo de instrumento, não se verificando o vício apontado pela ora embargante.

Transcrevo, a seguir, trecho da decisão embargada, esclarecendo os fatos e o direito:

(...)

O presente recurso é intempestivo.

Da análise dos autos, depreende-se que a r. decisão agravada a fls. 125/127 dos autos originários foi proferida em 21/11/2018 (ID Num. 88095313 - Pág. 33/35, 140) e publicada em 16/4/2019 (ID Num. 88095313 - Pág. 37, 142).

O recurso foi interposto equivocadamente perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 19/6/2019 (ID Num. 88095314 - Pág. 23, 179), no qual foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, sendo que a sua interposição nesta Corte Regional somente ocorreu em 9/8/2019, quando já escoado o prazo de 15 (quinze) dias concedido pelo art. 1.003, §5º, c/c art. 219 do CPC/2015.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE.

Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.

(TRF2, 4ª Turma, Ag. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

(...)

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada na decisão embargada, que assim dispôs:

(...)

Vale ressaltar que a interposição indevida do recurso no Tribunal de Justiça de São Paulo, bem como a inexistência de convênio entre o TRF-3ª Região e o referido Tribunal a viabilizar a utilização do protocolo integrado nas Comarcas do Interior para o recebimento de petições referentes aos feitos de competência delegada da Justiça Federal não afasta a intempestividade, consoante o entendimento da Colenda Sexta Turma:

(...)

Ainda que se considerasse a data de 28/05/2019 como publicação da decisão agravada, o agravo seria intempestivo, já que a interposição do recurso nesta Corte ocorreu somente em 09/08/2019, ou seja, fora do prazo de 15 dias previsto no art. 1003, § 5º, do CPC/2015.

Não há que se falar que a intempestividade se deu por motivo alheio a sua vontade, qual seja, a demora do TJ/SP em enviar os autos a este TRF.

Primeiro porque o agravo já era intempestivo quando de sua interposição no TJ, segundo porque a petição da agravante pleiteando ao TJ que ele mesmo providenciasse a remessa dos autos ao TRF é de julho/2019, ou seja, o recurso chegaria neste Tribunal intempestivo de qualquer forma. E, por fim, porque o andamento do processo em outro Tribunal não pode ser impugnado nesta Corte.

A decisão encontra-se devidamente fundamentada e coerente com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª Turma, EIDclAgRgREsp 10270-DF, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 28/8/91, DJU 23/9/1991, p. 13067).

Mesmo para fins de questionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao questionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(STJ: AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029674-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808
AGRAVADO: JOSE PAULO CANDIDO, PAULO EDUARDO CANDIDO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA contra decisão que acolheu a exceção de pré-executividade para extinguir a execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, em face de José Paulo Candido e Paulo Eduardo Candido.

A agravante teve ciência do teor da decisão em 27.09.2019.

Assim, na singularidade o **prazo recursal de 30 dias** úteis, **findou-se em 12.11.2019**, não havendo notícia de suspensão de prazo nesta Justiça Federal durante tal período.

O agravo de instrumento foi protocolizado apenas em 13.11.2019.

Tratando-se de recurso *manifestamente inadmissível*, posto que intempestivo, **não conheço do agravo de instrumento** com base no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028498-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CAMPARI DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A, VICTOR XAVIER CARDOSO - SP428841
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a viabilizar o cancelamento de arrolamento de bens.

A impetrante, ora agravante, relata que o arrolamento foi determinado em procedimento administrativo instaurado em 2007, porque os créditos tributários superavam 30% do seu patrimônio conhecido, nos termos do artigo 64, da Lei Federal nº. 9.532/97.

Afirma que, em decorrência do cancelamento de parte dos créditos, no atual momento, o total de ativos da empresa supera o valor atualizado da dívida.

Aponta a ilegalidade da exigência da extinção de todo o crédito, como condição para o cancelamento do arrolamento.

Argumenta com o princípio da eficiência: o arrolamento apenas se justificaria diante do risco de inadimplência, que não haveria no caso concreto.

Aduz a viabilidade do cancelamento, nos termos dos artigos 13 e 14, da IN-SRF nº. 1.565/15.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A Lei Federal nº. 9.532/97:

Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

§ 8º. Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º. Liquidado ou garantido, nos termos da [Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980](#), o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.

A IN SRF nº. 1.565/15:

Art. 13. Havendo extinção de 1 (um) ou mais créditos tributários que motivaram o arrolamento antes de seu encaminhamento para inscrição em DAU, o titular da unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, ou outra autoridade administrativa por delegação de competência, comunicará, no prazo de 30 (trinta) dias, o fato ao órgão em que o arrolamento tenha sido registrado, nos termos do art. 10, para que sejam cancelados os registros pertinentes ao arrolamento, desde que se mantenham bens e direitos arrolados em valor suficiente para a satisfação do montante remanescente dos créditos tributários.

Parágrafo único. O cancelamento parcial do arrolamento poderá ocorrer também em decorrência de pedido do sujeito passivo para que a avaliação dos bens e direitos arrolados seja revista na forma prevista nos §§ 1º e 2º do art. 3º, observando-se os critérios definidos no art. 4º.

Art. 14. Configuram, ainda, hipóteses de cancelamento do arrolamento:

IVI - a nulidade ou a retificação do lançamento que implique redução da soma dos créditos tributários para montante que não justifique o arrolamento.

No âmbito do devido processo legal, o deferimento de medida cautelar está sujeito à implementação de seus requisitos legais.

No caso da providência cautelar de arrolamento de bens - como em qualquer outra de igual natureza -, a medida de constrição é adotada segundo o estado do processo.

A lei de restrição a direito subjetivo foi concebida para equalizar a situação de créditos avaliados como de maior risco; acentuada a potencialidade do dano social, mais incisiva é a intervenção estatal para a defesa do interesse social.

As condições de fato, para esta intervenção estatal mais severa, devem ser contemporâneas à pretensão acautelatória e ao seu deferimento e preservação.

A lei federal não diz o contrário. Na disciplina desta providência cautelar ou de qualquer outra. Nem poderia fazê-lo, sem grave infringência ao postulado constitucional do devido processo legal.

Não é por outra razão que, na regulamentação da lei federal, a instrução normativa tratou, como hipótese de cancelamento da providência cautelar, "a retificação do lançamento que implique redução da soma dos créditos tributários para montante que não justifique o arrolamento", como acima foi destacado.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, a antecipação de tutela, para determinar que o digno Juízo de primeiro grau de jurisdição examine as condições de fato da questão.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029822-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência da contribuição ao FNDE (salário-educação), ao INCRA e ao SEBRAE sobre a folha de salários.

A impetrante, ora agravante, sustenta que as contribuições não teriam sido recepcionadas pela Constituição ou teriam sido revogadas com a edição da EC nº. 33/01.

Requer, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

As contribuições são devidas.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência do salário-educação, no regime das Constituições de 1969 e 1988: STF, RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012, trânsito em julgado: 19/03/2012.

A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996".

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de recursos repetitivos, de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários: REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008.

O Supremo Tribunal Federal também declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE: RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014; AI 608035 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-09-2013 PUBLIC 24-09-2013.

A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência.

A jurisprudência desta Corte: TRF3, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial1 DATA: 31/08/2018; TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 0008473-95.2014.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial1 DATA: 20/03/2018.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029376-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: INSTITUTO SANTISTA DE HEMODINAMICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI - SP127883-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos.

O contribuinte, ora agravante, obteve título judicial favorável e realizou o levantamento dos depósitos.

Após, foi intimado para pagamento dos tributos.

Neste recurso, afirma que os créditos estariam com a exigibilidade suspensa em decorrência do título judicial favorável ou, ainda, do recurso interposto contra a retomada de andamento do processo administrativo.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Na origem, o agravante ajuizou ação ordinária para viabilizar o recolhimento do IRPJ e da CSLL com a redução de alíquotas, nos termos da Lei Federal nº. 9.249/95.

O pedido inicial (fls. 20/21, ID 106422909):

“(A). CONCESSÃO DOS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA para autorizar o depósito judicial da quantia integral relativa aos lançamentos tributários que vierem a ser procedidos após a citação da parte adversa, de modo a suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo assim a inscrição do débito na dívida ativa, bem como os efeitos da mora, tudo até decisão ulterior e definitiva do mérito;

No mérito, JULGAR PROCEDENTE o pedido para:

(B). Declarar que a empresa Autora preenche os requisitos estabelecidos pela Lei nº. 9.249/95 e, portanto, faz jus ao recolhimento do IRPJ e da CSLL no percentual de 8% e 12%, respectivamente.

(C). Condenar a União, em virtude do reconhecimento da inexigibilidade parcial da atual forma de tributação do IRPJ e da CSLL, a restituir todos os valores despendidos a mais, ou seja, superior aos percentuais de 8% e 12%, num retroativo de 5 (cinco) anos contados da citação”.

A r. sentença (fls. 63/70, ID 106422909, e 1/8, ID 106422910) julgou o pedido inicial procedente, “para declarar que a sociedade autora preenche os requisitos estabelecidos no art. 15, caput e/ou alínea “a” do inciso II do § 1º e no art. 20, caput, ambos da Lei n. 9.249/95, com a alteração da Lei n. 11.727/2008, fazendo jus a recolher os percentuais de 8%, a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, e de 12%, a título de Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL, e condeno a UNIÃO a restituir o montante recolhido em percentuais superiores ao aqui fixados nos cinco anos anteriores à citação, atualizado pela taxa SELIC desde o recolhimento indevido, a ser apurado no cumprimento de sentença”.

Nesta Corte, foi negado provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 41/48, ID 106422910).

Ocorreu o trânsito em julgado em 4 de abril de 2017 (fls. 53, ID 106422910).

Na fase de cumprimento, o agravante requereu o levantamento dos depósitos (fls. 3, ID 106422913).

A União não se opôs (fls. 5, ID 106422913).

O agravante requereu o pagamento de saldo remanescente (fls. 27, ID 106422913).

A União não apresentou impugnação, nos termos dos artigos 20-A, da Lei Federal nº. 10.522/02, e 1º, da Portaria Conjunta MF/AGU nº. 249/12 (fls. 38, ID 106422913).

Após, o agravante informou a identificação de saldo complementar em aberto (fls. 42/43, ID 106422913).

A União se opôs (ID 8853432, na origem).

Foi determinada a remessa à Contadoria Judicial (fls. 61 e 64/65, ID 106422913).

A União requereu a juntada de **consulta** da Receita Federal (fls. 7/10, ID 106422914):

“No decorrer da ação judicial supracitada o autor efetuou depósitos judiciais da parte controversa e da parte incontroversa.

Havendo depósito judicial a exigibilidade do crédito tributário foi mantida suspensa com base no inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional. (CTN).

Com o trânsito em julgado favoravelmente ao sujeito passivo os débitos da parte controvertida são considerados extintos por decisão judicial passada em julgado ex vi artigo 156, inciso X do CTN.

Os depósitos judiciais deveriam ter sido levantados pelo contribuinte somente ao que se refere à parte controvertida; a parte controversa deveria ter sido transformada, s.m.j., pagamento definitivo/convertidos em renda da União (referente à parte não controversa).

A DRF/SANTOS/SP ao trabalhar os processos visando cumprir o integralmente decidido constatou que os depósitos judiciais foram levantados em sua integralidade pelo autor.

A parte controvertida foi considerada extinta por decisão judicial transitada em julgado.

Considerando o levantamento integral dos depósitos judiciais deixou de haver a hipótese suspensiva da exigibilidade da parte incontroversa, ocasionando a cobrança dos respectivos valores.

Efetuada a cobrança o contribuinte peticiona junto à Delegacia da Receita Federal em Santos/SP a suspensão da exigibilidade dos respectivos processos administrativos alegando que houve, no âmbito judicial, a compensação dos valores incontroversos, com eventual direito creditório.

Considerando que não foi a DRF/SANTOS/SP intimada para extinção da parte incontroversa, e, objetivando cumprir integralmente o judicialmente decidido, além de evitar eventual alegação de descumprimento de ordem judicial, vem o Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos/SP consultar Vossa Senhoria:

1. Deve ser comandada a suspensão da exigibilidade da parte incontroversa dos valores por decisão judicial constantes dos

Processos Administrativos nº 12925.720002/2012-18 e 10845.721406/2019-60; ou

2. Devem ser considerados extintos por compensação decidida judicialmente os débitos da parte incontroversa.

Ficaremos no aguardo de como proceder”.

Esses são os fatos.

No caso concreto, o agravante realizou o depósito integral de IRPJ e CSLL.

O título judicial reconheceu a inexigibilidade de **parte** dos tributos.

Nesse quadro, apenas seria cabível o levantamento de parte dos depósitos.

O agravante levantou a integralidade dos depósitos.

A União instaurou procedimento administrativo para acompanhamento da parcela exigível de IRPJ e CSLL, nos termos do título judicial.

Como não há depósitos, tais créditos foram considerados imediatamente exigíveis pelo Fisco.

O procedimento é **regular**.

De outro lado, a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, em decorrência de impugnação administrativa, **não** é automática: depende de específica previsão nas **“leis reguladoras do processo tributário administrativo”** (artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, em casos análogos: REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009, TRF-3, AI 0009063-68.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2016.

No caso concreto, o agravante impugnou os procedimentos administrativos de acompanhamento do crédito.

Não há prova da suspensão de exigibilidade.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029042-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: M & L DROGARIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL MESQUITA - SP193189, RODRIGO QUINTINO PONTES - SP274196-A, RICARDO FUMAGALLI NAVARRO - SP161868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, porque não foi demonstrado o excesso de execução.

A executada, ora agravante, aduz o cabimento da exceção de pré-executividade para a discussão sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Afirma a ilegalidade da exigência do encargo legal, nos termos do Decreto-Lei nº. 1.025/60.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

Com relação à impugnação específica da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, a questão é jurídica.

É viável a análise do tema em exceção.

No caso concreto, a agravante afastou, com argumentos consistentes, a presunção de liquidez dos títulos.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017.

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A desconstituição da inscrição, contudo, é **irregular**.

A execução fiscal deve prosseguir, mediante recálculo da dívida e apresentação de nova CDA.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, julgado no regime de repetitividade: REsp 1386229/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 05/10/2016.

No mais, é exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União - naquelas incluídos os honorários advocatícios.

Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de julgamentos repetitivos: REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, efeito suspensivo**, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Limeira/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029760-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MARCELO NUNES, JOSE FRANCISCO AMARAL TOLEDO, MAURO EDUARDO WALLAUER DE MATTOIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA SANCHES DE LIMA GOMES HALABLIAN - SP262283
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA SANCHES DE LIMA GOMES HALABLIAN - SP262283
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA SANCHES DE LIMA GOMES HALABLIAN - SP262283
AGRAVADO: FABIANO FABRI BAYARRI, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação destinada a viabilizar o levantamento da liquidação extrajudicial da Unimed Paulista Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico (Unimed), deferiu a realização da prova pericial contábil às expensas dos autores.

Os autores, ora agravantes, pretendem que os honorários periciais sejam custeados com recursos da própria massa liquidanda.

Relatam que o liquidante afirmou, em Juízo, que a contabilidade encontrada não permitiria aferir, com segurança, o ativo e o passivo da Unimed.

Sustentam que a prova técnica seria necessária para constatar a atual condição superavitária da Unimed, questão que seria de interesse da coletividade e da liquidanda.

Aduzem a viabilidade da redistribuição dos ônus probatórios diante das peculiaridades do caso concreto, nos termos do artigo 373, § 1º, do Código de Processo Civil.

Requerem, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso XI, do Código de Processo Civil.

Os agravantes sintetizaram os fatos (fs. 8, ID 107062116):

“- 1 – DA NECESSÁRIA APLICAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA AOS AUTORES

1.1.- De início, requer seja conferido aos autores o benefício da gratuidade da justiça previsto no art. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, **uma vez que na condição de administradores à época da decretação da liquidação extrajudicial da Unimed Paulista (Diretor Presidente, Diretor Secretário e Diretor Financeiro, respectivamente), todos os bens dos requerentes se tornaram indisponíveis por força do quanto disposto no art. 24-A da Lei nº 9.656/1998**, razão pela qual não possuem condições de arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

“- 2 – DA IDENTIFICAÇÃO DAS PARTES – LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM

2.1.- De forma a proporcionar maior esclarecimentos a respeito das partes que compõem polo ativo e passivo da presente demanda, bem como acerca da relação estabelecida entre elas, informa-se que a *corré Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS é a agência reguladora vinculada ao Ministério da Saúde, responsável pela normatização, controle e fiscalização das atividades relacionadas à assistência suplementar à saúde no Brasil, que, com base nas prerrogativas que lhe foram atribuídas pelo art. 4º, inciso XXXIV, da Lei nº 9.961/20002 e art. 24 da Lei 9.656/19983, adotou a Resolução Operacional nº 1.986 de 26.01.2016, publicada no Diário Oficial em 01.02.2016 (DOC. 01), decretando o regime de liquidação extrajudicial à Unimed Paulista Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico4, empresa da qual os autores eram administradores à época, conforme se verifica de nomeação registrada na Ata das Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária realizadas em 25.03.2015 (DOC. 02).*

2.2.- Já o *corréu Fabiano Fabri Bayarri é o liquidante nomeado pela ANS para gerir a massa liquidanda, responsável, nestes termos, pela elaboração do “relatório consolidado da liquidação extrajudicial”, que ora se apresenta (DOC. 03) – material este que, pautado em premissas inconsistentes, apontou situação econômica deficitária do grupo econômico da Unimed Paulista, haja vista ter deixado de avaliar vários aspectos capazes de acarretar tanto a redução direta de débitos, como o aumento significativo de créditos, o que por consequência inviabilizou a constatação da atual condição superavitária da empresa liquidanda.*

2.3.- Nesta senda, considerando que, em verdade, *existem razões que justifiquem a permanência da Unimed Paulista em processo de liquidação, sendo evidente a fragilidade do relatório consolidado emitido pelo liquidante, e havendo interesse direto dos autores no levantamento da medida decretada (já que todos os seus bens se encontram indisponíveis), resta clara tanto a legitimidade ativa dos demandantes quanto a legitimidade passiva dos demandados”.*

O Código de Processo Civil:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º. Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º. A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

Os agravantes ajuizaram ação como o objetivo de afastar as conclusões do liquidante extrajudicial e provar a condição superavitária da Unimed.

Para tanto, segundo os agravantes, a prova pericial seria indispensável.

A produção da perícia é ônus dos agravantes, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

As peculiaridades do caso concreto **não** autorizam inversão do ônus probatório: as conclusões do liquidante, sem prova em contrário, se presumem legítimas.

O interesse na perícia é exclusivo dos agravantes, porque a identificação de patrimônio disponível de titularidade da Unimed poderia autorizar o desbloqueio dos seus bens pessoais.

Por tais fundamentos, **indeferro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002642-17.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: EDNA DE AGUIAR CAETANO CLARINDO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física, destinada à satisfação das anuidades dos exercícios de 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014.

A r. sentença julgou o feito extinto, sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 485, IV, do Código de Processo Civil.

O apelante requer a reforma da r. sentença e o prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de contribuição a Conselho Profissional, nos termos do artigo 58, da Lei Federal nº. 9.649/98:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime".

(ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENTVOL-02104-01 PP-00149).

Houve a rediscussão do tema, em decorrência da edição da Lei Federal nº. 11.000/04.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

No caso concreto, objetiva-se a satisfação de anuidades dos exercícios de 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014.

As anuidades de 2010 e 2011 não são devidas.

Com a vigência da Lei Federal nº. 12.514/11, em 31 de outubro de 2011, as anuidades passaram a ter fundamento legal.

A Lei Federal nº. 12.514/11:

Artigo 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

A execução fiscal foi ajuizada em 2015.

Aplica-se o artigo 8º, da Lei Federal nº. 12.514/11.

O objeto da execução fiscal, no atual momento processual: anuidades dos exercícios de 2012, 2013 e 2014.

A execução não é possível, no caso concreto.

A jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ADI 1717/DF.

1. A presente Execução Fiscal foi ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, em 02.07.2010 (fls. 2), pelo qual intenta o recebimento das anuidades de 2004 a 2008 (fls. 04).

2. Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia sendo, portanto, pessoas jurídicas de direito público interno, assim, as anuidades exigidas por eles detêm natureza jurídica tributária, razão pela qual se submetem aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo, nos termos dos artigos 149 e 150, inciso I da Constituição Federal. 2. Por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

3. Em recente julgamento, com repercussão geral, Recurso Extraordinário nº 704.292/PR a Suprema Corte decidiu que é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos.

4. A alegação da exequente no sentido de que a Lei nº 6.994/1982 legitimaria a cobrança das anuidades, também não merece acolhida, porquanto revogado pelo artigo 66 da Lei nº 6.949/1998, cujo artigo 58, § 4º, conferia aos Conselhos de fiscalização, a atribuição de fixar os valores das anuidades, declarado inconstitucional pelo STF (ADI Nº 1.717-6). Esta interpretação se estende à Lei nº 11.000/2004, que delegou aos conselhos competência para fixação das anuidades (contribuição à entidade profissional), visto que em clara ofensa ao princípio da legalidade tributária.

5. Apelo desprovido.

(TRF3, Ap 00049326620114036130, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2018).

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP, visando à cobrança de débito relativo às anuidades de 2003, 2004, 2005, 2007 e 2008. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

2. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

3. Acrescente-se que em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

4. Por outro lado, não há como aplicar as disposições contidas na Lei nº 6.994/82 uma vez que a referida norma não consta como fundamento legal da CDA de f. 4 (precedente deste Tribunal: AC n.º 00047159220124036128, DJe de 14/04/2016). Ademais, a legislação que serviu de fundamento para a cobrança das anuidades (Lei n.º 7.394/1985) não prevê a cobrança nem fixa valores.

5. Apelação desprovida.

(TRF3, Ap 00037420620134036128, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2018).

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002314-20.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: CLEUZA ALMEIDA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de requerimento de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença (ID 89965940) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 98391420).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade administrativa informou (ID 89965935) a conclusão da análise do requerimento administrativo.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, na esfera administrativa.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELANTE: MARIA ELIZABETE BARRETO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MICHELETTO LAURINO - SP208706-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. **ID 88082290**: homologa o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004632-56.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: MAURO OLÍMPIO RAMOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE CRISTINA DE PAULA RAMOS - SP283726-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de requerimento de concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 94693303) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 96748325).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade administrativa informou (ID 95531291) a conclusão da análise do requerimento administrativo.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, na esfera administrativa.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029934-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: M5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M5 INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VESTUÁRIO EM GERAL EIRELI, em face de decisão que **indeferiu o levantamento da averbação do imóvel sob a matrícula nº 135.786, dado como garantia até ulterior deliberação do Juízo**.

A agravante ajuizou ação cautelar em face da União como objetivo de garantir crédito tributário, oferecendo como garantia um imóvel de sua propriedade, o que foi aceito pelo Juízo de Origem, com a averbação da garantia na matrícula do imóvel.

Em seguida, a União ajuizou a execução fiscal nº 0003993-81.2014.4.03.86130, o que levou à extinção da presente cautelar, sem resolução do mérito, por ausência superveniente do interesse de agir, determinando o Juízo a transferência da garantia aos autos da citada execução fiscal.

A sentença transitou em julgado em 18/11/2014.

Após o recente pedido da recorrente de levantamento da averbação, a magistrada indeferiu o requerimento, até ulterior deliberação.

Em seu recurso, a agravante sustenta inicialmente o cabimento do agravo de instrumento na hipótese, segundo o entendimento estabelecido pelo STJ em regime de recursos repetitivos (taxatividade mitigada).

Quanto ao tema de fundo, afirma, em síntese, que: **a)** a Exequente recusou tacitamente o imóvel ofertado como garantia, ao se manter inerte no processo; e **b)** a averbação foi realizada no feito cautelar e não na execução fiscal.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O agravo de instrumento é **manifestamente inadmissível**.

A decisão agravada, proferida em sede de ação cautelar já transitada em julgado, rejeitou pedido de levantamento da averbação do imóvel de matrícula nº 135.786.

O *decisum* não se aloja em nenhuma das hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Com efeito, ainda que considerado o atual entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (Tema 988), no caso concreto não se verifica urgência decorrente do reexame imediato.

A matéria poderá, se o caso, ser resolvida nos autos da ação de execução fiscal.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento** nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009929-61.2006.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADECCO RECURSOS HUMANOS S.A.
Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito de IRRF, com fundamento no pagamento.

A r. sentença (fls. 179/184, ID 99468263) julgou o pedido inicial procedente e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.

Apelação da União (fls. 188/191, ID 99468263), na qual requer a reforma da r. sentença. Afirma que a exigência decorreria de erro no preenchimento das guias de recolhimento, pelo contribuinte, que deveria ser condenado ao pagamento dos honorários, com fundamento no princípio da sucumbência.

Recurso adesivo do autor (fls. 197/206, ID 99468263), no qual requer a majoração da verba honorária.

Contrarrazões (fls. 209/ss., ID 99468263 e fls. 1/3 e 42/48, ID 99468264).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE.

1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC).

2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

Na ação anulatória, o contribuinte apontou a extinção dos créditos por pagamento: o apontamento fiscal decorreria de equívoco no preenchimento das guias de recolhimento, pois teria indicado o CNPJ das empresas incorporadas.

Na contestação, a União reforçou o equívoco do contribuinte e anotou a impossibilidade da retificação das guias em decorrência do transcurso do prazo de 5 anos desde a declaração (fls. 147/149, ID 99468015).

No curso da ação, a União reconheceu a extinção de parte do crédito pelo pagamento (fls. 168/173 e 178, ID 99468015), anotando que o crédito remanescente estaria alocado a CNPJ de empresa incorporada ativa, motivo pelo qual não seria possível a baixa pelo pagamento.

Esses são os fatos

No caso concreto, o contribuinte errou no preenchimento das guias de recolhimento: indicou o CNPJ de empresas incorporadas, nos termos da 19ª alteração e consolidação do contrato social (fls. 94/109, ID 99468015).

O equívoco provocou o lançamento e a exigência fiscais, em momento no qual já não era possível a retificação.

Por sua vez, a União reconheceu parte dos créditos no curso do processo e afirmou a impossibilidade de retificação administrativa com relação a declarações feitas em CNPJ ativo.

Nesse quadro, de um lado, o processo judicial era necessário para a regularização tributária, porque esgotadas as vias administrativas.

De outro, a atuação do Fisco foi regular: ausente autorização legal, não era viável a extinção dos créditos, com fundamento no princípio da legalidade.

Ocorreu, no caso, a sucumbência recíproca.

A Súmula nº. 306, do Superior Tribunal de Justiça: “Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte”.

Os honorários advocatícios devem ser compensados reciprocamente, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil de 1973.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Julgo prejudicado o recurso adesivo.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028986-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ANDRESSA MILANELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ZULKE DE TELLA - SP156754
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDRESSA MILANELO contra r. decisão que **indeferiu o pedido de antecipação de tutela, ao menos até a vinda das contestações**, requerida para determinar à parte ré (UNIÃO, ESTADO DE SÃO PAULO e UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS) o fornecimento do medicamento *Fumarato de Dimetil 240mg (TECFIDERA)* para o tratamento de *esclerose múltipla (CID – G35)*.

Narra a autora/agravante que é portadora de grave doença degenerativa, diagnosticada em 2015, necessitando fazer uso do medicamento Tecfidera (Dimetilfumarato) 240mg – 62 cápsulas por mês, 2 vezes ao dia.

Afirma que o medicamento era fornecido pela farmácia da Unicamp, a qual se recusou a atender a mais recente solicitação (meados de 2019), não emitindo qualquer justificativa para a recusa.

Aduz a necessidade urgente de fornecimento da única medicação que tem mantido sob controle sua doença, destacando que a ausência do medicamento poderá a qualquer instante refletir em novos surtos, ocasionando lesões irreversíveis.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“No presente caso, faz-se imprescindível a oitiva dos réus sobre os motivos da suspensão no fornecimento do medicamento em questão haja vista que se trata de medicamento fornecido pelo SUS.

No documento de ID Num. 22633405 - Pág. 1 (fl. 49) não há qualquer menção à medicação prescrita à demandante, além de haver a anotação “falta receita”.

Sobre o relatório médico datado de 12/08/2019 informando quanto ao uso do fármaco e que autora não pode ficar desprovida do medicamento (ID Num. 22632858 - Pág. 1 – fl. 15) é prova unilateral e, necessariamente, deve ser submetida ao contraditório e ampla defesa.

Além disso, como bem ressaltado pelo juízo da Justiça Estadual, “*é cediço que existe fila de espera para recebimento dos fármacos. Assim, não há porque determinar que a impetrante ultrapasse fila de espera, sob pena de violação do princípio da isonomia em relação àqueles que, igualmente, aguardam o fornecimento da medicação. Ideal seria que todos fossem atendidos, mas é sabido que o sistema de saúde tem restrições orçamentárias e as prioridades devem ser analisadas pelos profissionais médicos*” (ID 22749291).

Ante o exposto, INDEFIRO a medida antecipatória até a vinda das contestações.”

Nas **razões recursais** a agravante reitera a imprescindibilidade da ministrarção do medicamento uma vez que a saúde não pode esperar as diligências burocráticas, sempre dilatórias.

Afirma ainda que consta do relatório médico que o fármaco requerido tem apresentado resposta terapêutica muito eficaz e deve ser mantido para o tratamento da moléstia, sendo este a única chance que a agravante possui de tentar estagnar a doença e sobreviver para que possa junto aos seus familiares desfrutar o tempo restante de sua vida, pois possui apenas 33 anos de idade.

Sustenta que restou demonstrada a probabilidade do direito, a qual também está pautada na tese firmada no Tema Repetitivo nº 106 do Superior Tribunal de Justiça: (I - Comprovação da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento; II - Incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito, pois o tratamento anual é estimado em R\$ 149.520,00; e III - Existência de registro na ANVISA do medicamento).

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A gravidade da doença e a urgência da demanda da autora envolve o **direito à saúde**, que é cuidado como **matéria constitucional** pelo STF (ACO 1472 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-210 DIVULG 15-09-2017 PUBLIC 18-09-2017 - AI 639436 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018 - ARE 1049831 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 27/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-253 DIVULG 07-11-2017 PUBLIC 08-11-2017 - RE 1021259 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 15/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-238 DIVULG 18-10-2017 PUBLIC 19-10-2017 - SL 558 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-188 DIVULG 24-08-2017 PUBLIC 25-08-2017 - ARE 952614 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-088 DIVULG 27-04-2017 PUBLIC 28-04-2017).

Fornecer atendimento médico e remédios é dever constitucional do Estado (ARE 904217 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015), eis que o “preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos menos afortunados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos necessários ao restabelecimento da saúde” (RE 887734 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015).

No ponto, vale ainda registrar que a responsabilidade da UNIÃO é solidária com os demais entes da federação, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida, por meio do Plenário Virtual:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.

(RE 855178 RG, Relator: Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Aliás, o mesmo STF “tem se orientado no sentido de ser possível ao Judiciário a determinação de fornecimento de medicamento não incluído na lista padronizada fornecida pelo SUS, desde que reste comprovação de que não haja nela opção de tratamento eficaz para a enfermidade” (ARE 926469 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-128 DIVULG 20-06-2016 PUBLIC 21-06-2016). Ainda: ARE 831915 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-089 DIVULG 03-05-2016 PUBLIC 04-05-2016

Anoto que o caso concreto não guarda plena identidade com a questão abordada no **Tema 106 do STJ**, pois o medicamento FUMARATO DE DIMETILA 240MG (TECFIDERAL), que possui registro na ANVISA, **está incorporado** em atos normativos do SUS.

A controvérsia cinge-se, primordialmente, no *motivo da recusa* do seu fornecimento à paciente, o que aparentemente vinha sendo feito de forma regular.

Em certo sentido é justificável a cautela do MM. Juiz em afirmar que a análise de tal questão (motivo da recusa do fornecimento) somente poderá ser melhor avaliada após a resposta da parte requerida.

Sucedendo no presente momento processual entendo que estão suficientemente demonstrados os requisitos para a concessão da tutela.

Há nos autos prova que a autora é portadora de doença grave e que a medicação solicitada estava sendo regularmente fornecida, sendo esta imprescindível para o controle da moléstia.

De outra parte, não existem elementos que permitam inferir a ocorrência de qualquer alteração da situação fática a justificar a suspensão do fornecimento do medicamento.

Sim, pois o relatório médico subscrito pelo profissional que acompanha a paciente esclarece que esta já fazia uso de TECFIDERA em 2017 (ID 22632865) e o mesmo médico neurologista dr. Leonardo de Deus Silva firma declaração em 12 de agosto de 2019 que a paciente é portadora de esclerose múltipla e faz uso do referido medicamento para controle da doença, não podendo ficar desprovida deste (ID 22632858).

Noutro dizer, os elementos constantes dos autos permitem reconhecer de modo satisfatório, para o momento processual, que o medicamento é necessário, eficaz e conveniente para o tratamento da autora/agravante.

Assim a prescrição do medicamento solicitado está fortemente indicada para o caso concreto, ou, na verdade, é a única forma de minimizar a situação sanitária da agravante.

A incapacidade financeira da agravante para suportar o tratamento está evidenciada: a paciente é portadora de doença degenerativa, declara estar desempregada e litiga sob o pálio da justiça gratuita, não possuindo assim condições de arcar com o custo do tratamento, estimado em mais de R\$ 149 mil por ano.

O medicamento deverá ser fornecido em até cinco dias seguintes a intimação do agravado desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00, valor suficiente para desencorajar eventual desobediência, sem prejuízo de sequestro de verbas públicas com o fito de custear a obtenção do remédio.

Pelo exposto, **deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intime-se e publique-se incontinenti.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029474-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A, IRENE LUISA POLIDORO CAMARGO - SP233342

AGRAVADO: FUTURA GRAFICA E EDITORA DE SAO CARLOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUCIANO COLENCI - SP217371

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em tutela antecipada antecedente, deferiu a liminar para determinar o recebimento do objeto da licitação, bem como a suspensão da fluência e da exigibilidade da multa contratual.

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, ora agravante, aponta risco de lesão grave e de difícil reparação para a administração.

Aduz que o edital da licitação exige, na descrição do objeto, o Selo de Certificação FSC, com os dados de rastreabilidade. Não seria suficiente o emprego do selo do material, porque limitaria o rastreamento à confecção do papel dos envelopes. Tampouco seria viável a utilização de selo de terceiro, pois o usuário final não teria conhecimento do fabricante, prejudicando a rastreabilidade exigida em edital.

Argumenta como o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

A r. decisão (ID 24232080, na origem):

“Trata-se de pedido de tutela de urgência pelo rito da tutela cautelar antecedente, em que o requerente demanda a imposição de obrigação de fazer à requerida, consistente em receber o objeto da compra e venda concluída. Aduz, em apertada síntese, que participou do Pregão Eletrônico nº 18000156/2018, instaurado pela requerida, e foi vencedora para o fornecimento de produtos comercializáveis com arte, sem diferencial de ICMS, pelo sistema de registro de preços. Diz que, conforme 75400.2019-GSUP-DCOMS, seguindo o edital de contratação emitido pela Central de Suprimentos, foram requeridas amostras para análise do material gráfico produzido. Relata que foram apontados vícios na Carta nº 7263880/2019, sendo recusada a prova de máquina. Discorre que, após a recusa pelo departamento de Compras e Suprimentos, as falhas apontadas foram corrigidas, sendo totalmente eliminadas as falhas e refeito o material. Afirma que, após toda mudança no maquinário de produção, foram feitas novas amostras e submetidas ao departamento de Compras e Suprimentos para nova análise, obtendo aprovação segundo as Cartas de nº 7878100/2019 GSUP-DCOMS e nº 7844924/2019 GSUP-DCOMS. Arrazoa que, após a aprovação das provas de máquina, a empresa requerente, que é de pequeno porte, começou a produção. Diz que, “por ter poucos recursos financeiros empenhou todas as suas reservas para antecipar a confecção do primeiro lote, para depois receber o valor que beira R\$ 250.000,00, sendo o contrato de 1 (um) ano teriam mais trabalhos a realizar”. Assevera que, por motivos alheios ao contrato, a Requerida, em 23/07/2019, requereu nova apresentação da prova de máquina para o item Envelope Temático em Papel – Tam. 01 e Envelope Temático em Papel – Tam. 02, alegando que o selo FSC (Certificadora) não corresponde ao fabricante dos envelopes, contrariando as Especificações Técnicas 121096 e 121097, item 2.2.4, específicas na Carta nº 8572838/2019 – GSUP-DCOMS. Destaca que a especificação técnica (ECT), item 2.2.4, que é subitem do item 2.2, trata das “CARACTERÍSTICAS DA MATÉRIA PRIMA” sendo que o item 2.2.4 especifica “Certificação: Deverá possuir Certificação FSC, CERFLOR ou similar, na categoria mínima Misto. Diz que a empresa requerida está exigindo a certificação que não consta no Edital e não previstas nas Especificações Técnicas – ECTs 121096 e 121097, é dizer, que a gráfica possuía a certificação e sim a Matéria Prima vinculada ao produto envelope. Bate pela plausibilidade do direito invocado e pelo perigo de dano, este estribado no fato de que “os envelopes são de papel e, estragam com curto período, necessitando de adequado armazenamento, local que o Correio tem, além da fita adesiva que possui durabilidade de 1 (um) ano conforme item 2.6.6.3 – 1 das Especificações Técnicas nº 121096 e 121097”. Afirma que atende ao requisito da certificação exigida no edital.

A liminar foi indeferida. Foi determinada a comprovação da miserabilidade, não atendida pelo requerente. Foi designada audiência de conciliação, ainda a se realizar. Entremes, o requerente postulou pelo reexame do requerimento liminar. Argumentou que deu início à confecção do material sob autorização da requerida e reforçou que o motivo da recusa em receber o objeto da compra, a saber, não constar certificação FSC própria do requerente nos envelopes adquiridos, é indevida, uma vez que, segundo o edital de compra, apenas a matéria-prima deveria contar com a certificação, o que foi atendido, segundo alega.

A requerida compareceu para requerer sejam observadas as prerrogativas legais processuais, assim, como meio específico de citação e intimação, por endereço eletrônico.

Decido.

Lida a inicial e o requerimento de reexame da liminar, fica claro que o requerente pretende afastar a recusa da requerida em receber os envelopes adquiridos em pregão eletrônico. Ao fim e ao cabo, a demanda não passa de consignação em pagamento de obrigação de dar cabente ao requerente, afinal, o requerente tem a obrigação de dar os envelopes adquiridos pela requerida, mas esta se recusa a recebê-los. Mesmo o requerimento adicional de suspensão da multa por atraso no cumprimento vem ao bojo do requerimento principal: com a inversão da mora do devedor para mora do credor (se injusta a recusa deste em receber a prestação), qualquer multa por atraso não tem lugar.

Tudo isso importa à natureza da tutela provisória requerida. Não se trata de tutela cautelar, pois a consignação requerida é satisfativa da pretensão de o requerente ter sua obrigação como quitada. Desdobramentos supervenientes, como a percepção da contraprestação ou mesmo a recomposição por danos causados pela mora creditoris são apenas eventuais. Em suma, a tutela requerida é antecipatória, e, requerida de modo antecedente, tem rito próprio que deve ser observado.

A respeito do exame da tutela antecipatória, os requisitos da tutela de urgência devem estar preenchidos (Código de Processo Civil, art. 300).

Há probabilidade do direito. O mérito concerne em saber se a recusa da requerida em receber o primeiro lote de envelopes adquiridos é injusta. Decorre do ID 22543318, por documento assinado em 23/07/2019, a razão da recusa da requerida (EBCT) em receber os envelopes adquiridos: “o selo FSC não corresponde ao fabricante dos envelopes”, a saber, o requerente, indústria gráfica. A necessidade da referida certificação constaria, segundo o documento, das especificações técnicas 121096 e 121097 anexas ao edital de pregão. Como o próprio requerente possuísse a certificação (o fabricante), a requerida recusou o lote de envelopes.

À ocasião da recusa (23/07/2019), o requerente já havia produzido o primeiro lote, pois a prova de máquina já havia sido aprovada, conforme comunicado subscrito pela requerida em 18/06/2019 (ID 22543315), cujo assunto epigrafado é justamente o resultado da prova de máquina: a aprovação consta no item 1 do comunicado. **Esta aprovação de 18/06/2019 se deu, ao menos aparentemente a este juízo liminar, após a correção de erros apontados em comunicações anteriores. Ao que se vê do ID 22543330 (p.2), há no envelope fabricado pelo requerente a indicação do certificado FSC, ao lado direito do quadro de controle de devolução.**

As especificações técnicas anexadas ao edital de pregão exigiam a certificação FSC (ou equivalente), como se vê do item 2.2.4 (ID 22541400, p. 6). Ao contrário do justificado na comunicação de 23/07/2019 (ID 22543318), o item da especificação técnica se refere apenas à certificação da matéria-prima, pois ligado ao item 2.2. Em nenhum momento se estabelece a exigência inequívoca de o fabricante do envelope (não apenas a matéria-prima) deter a certificação. Fosse o caso de exigir a certificação do próprio fabricante dos envelopes, isto é, do fornecedor contratado pela requerida, a certificação equivaleria à exigência de aptidão técnica, não apenas como especificação da matéria-prima.

Ainda que a certificação FSC ou similar, regida de acordo com normas privadas, tenha a característica de abranger toda a cadeia de custódia de produtos florestais (como o papel), de forma que todos os agentes econômicos envolvidos na indústria e comércio de produtos em que se utiliza insumo florestal devam deter a certificação, o edital promovido pela requerida abre a possibilidade de se satisfazer apenas com a certificação da matéria-prima, que, diga-se, não foi modificada pelo requerente, que apenas remodelou o papel para formar envelopes, com a impressão de arte. A possibilidade é aberta pela ambiguidade das especificações técnicas anexas ao edital, como apontado no parágrafo anterior. Assim, a recusa da requerida se apresenta, ao menos liminarmente, como injusta.

Há risco de ineficácia do provimento final, na medida em que, como explicado pelo requerente, parte do material empregado na confecção é perecível. Além disso, o armazenamento dos envelopes confeccionados custa ao requerente. Tais custos e risco de perecimento não podem aguardar a conciliação agendada apenas para dezembro de 2019.

Sendo injusta a recusa, a requerida deverá receber o pedido. Em consequência da inversão da mora, a multa contratual aplicada deve ser suspensa. No mais, as partes devem observar o rito apropriado da tutela antecipada em caráter antecedente, como gizado no dispositivo.

Defiro a liminar para impor à requerida a obrigação (a) de receber os envelopes já produzidos pelo requerente, sem opor o mesmo óbice e (b) de suspender a fluência e a exigibilidade da multa contratual. O requerente procederá à entrega em até 15 dias, sob pena de revogação da medida.

Intime-se o requerente a recolher custas em 5 dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Com urgência, cite-se a requerida para comparecer à audiência de conciliação designada (ID 23928158) e intime-se para cumprir a liminar. A liminar se estabilizará e o processo será extinto caso a requerida não interponha agravo.

Ao SUDP para converter o rito para tutela antecipada de caráter antecedente.

Cumpra-se: (a) Observe-se, quando da citação e intimação da requerida, que deverão ocorrer pelo sistema, o requerido no ID 24028431, procedendo-se a comunicação por e-mail, em caráter informativo (Lei nº 11.419/06, art. 5º, § 4º). (b) Aguarde-se prazo de eventual recurso contra a tutela provisória. (c) Inaproveitado o prazo recursal (no caso, de 30 dias), venham conclusos para extinção, nos termos do § 1º do art. 304 do Código de Processo Civil. (d) Noticiada a interposição tempestiva de agravo, venham conclusos para eventual reconsideração ou, sendo o caso, para determinar a intimação da parte autora nos termos do art. 303, § 1º, I, do Código de Processo Civil”.

No recurso, a agravante esclareceu os fatos (ID 106481140):

“No presente caso, foi solicitado pela agravante, concomitantemente, os primeiros pedidos para cada contratação (contratos nº 152/2019 e nº 160/2019), através das Cartas nº 6575400/2019-GSUP-DCOMS e nº 6575273-2019-GSUP-DCOMS, tendo sido exigida a apresentação de exemplar e prova de máquina, conforme previsão contratual.

Após a apresentação pela agravada, foi-lhe comunicado, através das Cartas nº 7263880/2019 GSUP-DCOMS e 7268311/2019 - GSUP-DCOMS, a recusa das provas de máquina, por ausência do Selo de Certificação FSC, ocasião em que a contratada foi informada que poderia realizar nova apresentação da referida prova de máquina, respeitando-se os prazos contratuais.

Destaca-se o quanto especificado no item 3 das referidas Cartas:

PROVA DE MÁQUINA: não foi identificado nas amostras o Selo de Certificação FSC, não atendendo, portanto, ao subitem 2.3.7 das Especificações Técnicas, em que determina:

“Impressão do Selo de Certificação: Deverá ser impresso na embalagem o selo referente à certificação indicada no item 2.2.4, incluindo os dados de rastreabilidade e categoria correspondente”.

Com novas apresentações de provas de máquina pela contratada, essas foram dadas como aprovadas, conforme Cartas nº 7878100-GSUP-DCOMS e 7844924/2019-GSUP-DCOMS, à luz das informações até então disponíveis, **embora a certificação impressa na prova de máquina reportar-se a Papirus Indústria de Papel S/A**, inferiu-se, primeiramente, que este seria o fabricante dos envelopes objeto da contratação, sendo a agravada tão somente uma representante comercial, não interferindo, dessa forma, na cadeia de custódia exigida para a certificação dos produtos.

Ato contínuo, através de e-mails que ora se anexa, foi solicitado à agravada a apresentação de informações e envio dos devidos documentos comprobatórios sobre o vínculo desta com a empresa Papirus Indústria de Papel S/A, detentora do FSC indicado na prova de máquina, oportunidade em que a mesma esclareceu que referida empresa se trata tão somente de sua fornecedora de matéria prima.

Consigne-se o quanto previsto no item 9.10 de ambos os contratos firmados entre as partes:

CLÁUSULA NONA – OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

(...)

9.10. Fornecer os objetos acompanhados de manuais, especificações e acessórios necessários à sua utilização, se houver, e prestar esclarecimentos e informações técnicas que venham a ser solicitadas pela CONTRATANTE.

Para não pairar dúvidas acerca do uso da certificação FSC pertencente à empresa Papirus Indústria de Papel S/A pela agravada no fornecimento de produtos, a agravante efetuou consulta àquela empresa (doc. anexos) a qual ao responder foi enfática em afirmar que: (...) "o uso do nosso Código de Licença FSC® de número FSC-C028826, está indevido, pois ele só é aplicável aos produtos Papirus Indústria de Papel S/A." (...).

Assim, após análise pela área técnica de toda documentação apresentada concluiu-se que o selo FSC informado na prova de máquina apresentada não seria válido, uma vez que a certificação não pertence à empresa que produz o produto final, não se caracterizando o último elo da cadeia produtiva (o envelope pronto para uso)".

Há prova sobre a discordância das partes quanto à certificação FSC, desde a apresentação das primeiras provas de produto.

Ao que parece, a agravada utilizou a certificação de terceiro, sem autorização.

Contudo, tais elementos apenas foram esclarecidos por ocasião da interposição do recurso.

É necessária a apreciação dos fatos, pelo Juízo de origem, evitando-se a supressão de instância.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, efeito suspensivo**, para suspender os efeitos da r. decisão até a reapreciação pelo Juízo de origem.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de São Carlos/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001704-39.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A
APELADO: ELO COMERCIAL DE AMERICANA LTDA - ME, JUNE CESAR PEREIRA LIMA, OLGA MARIA SASSERON BRUSCAGIN, SEBASTIAO ORILDO CANTAGALLO, APARECIDO JERONIMO CARLOS
Advogado do(a) APELADO: FABIO NUNES ALBINO - SP239036-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO NUNES ALBINO - SP239036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal.

A r. sentença (fls. 50/55, ID 23932718) julgou o processo extinto, com fundamento na prescrição. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

A União, ora apelante (fls. 58/63, ID 23932718), afirma a impossibilidade de anular a citação sem prova do prejuízo.

Sustenta a inocorrência de prescrição e, subsidiariamente, que a contagem se iniciaria a partir da anulação da citação.

É uma síntese do necessário.

***** Citação por edital *****

A Súmula nº. 414, do Superior Tribunal de Justiça: "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades".

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no regime de julgamentos repetitivos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009).

Trata-se de execução fiscal ajuizada contra sociedade empresária em **10 de março de 2005** para a cobrança de créditos de SIMPLES vencidos entre novembro de 1997 e janeiro de 2003 (fls. 09/24, ID 23932716).

O despacho para citação foi proferido em 16 de março de 2005 (fls. 26, ID 23932716).

As tentativas de **citação postal** nos endereços da empresa (fls. 28, ID 23932716) e do responsável tributário (fls. 41, ID 23932716) foram infrutíferas.

A União requereu a citação editalícia em 06 de junho de 2006 (fls. 44, ID 23932716), realizada em 13 de março 2007.

No caso concreto, não foram esgotadas as modalidades de citação.

A citação editalícia é **irregular**.

***** Prescrição intercorrente *****

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito executado) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

No caso concreto, não houve citação válida, em decorrência da irregularidade da citação por edital.

Não há notícia de efetiva constrição patrimonial.

Ocorreu a prescrição intercorrente: desde a data da frustração da primeira tentativa de citação (abril de 2005) até a prolação da sentença (dezembro de 2016) transcorreram mais de 10 (dez) anos.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027118-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: PRAFEITA INDUSTRIA E COMERCIO DE DESCARTAVEIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento tirado por PRAFEITA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE DESCARTÁVEIS LTDA. contra a decisão que *indeferiu o pedido de liminar em ação declaratória c/c restituição de indébito* ajuizada pela ora agravante.

No caso, trata-se de ação com o objetivo de "declarar o direito da Autora ao creditamento do IPI na aquisição de matéria prima de fornecedor sediado na Zona Franca de Manaus, principalmente, mas não exclusivamente, de Poliestireno Granulado e Chapa, NCMs 3903.19.00 e 3920.20.90", com direito à restituição/compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal.

A decisão agravada foi lançada nestes termos:

"Pretende a autora a título de liminar se valer de creditamento de IPI em face da aquisição de insumo isento, adquirido da Zona Franca de Manaus, para industrialização de produto tributado pelas mesmas contribuições, no âmbito de seu regime não-cumulativo.

Assim, o que pretende a autora, a rigor, é o direito de compensar ou ressarcir créditos mediante liminar, o que é expressamente vedado pelo art. 170-A do CTN.

Este dispositivo não faz qualquer ressalva quanto às espécies de compensação, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

A Constituição expressamente qualifica o aproveitamento de créditos a título de não-cumulatividade como compensação, prescrevendo no art. 153, § 3º, II, que o IPI "será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores."

Com efeito, para a finalidade do artigo discutido, evitar a extinção de débitos com créditos precários, a situação da compensação de indébito e a de compensação de créditos de benefício fiscal é rigorosamente a mesma.

Logo, a interpretação teleológica confirma o que se extrai da gramatical, que todas as espécies de compensação, inclusive a relativa a benefício fiscal, somente são admitidas quando os créditos reconhecidos em juízo tenham amparo em decisão transitada em julgado.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que afirmou a aplicabilidade do art. 170-A do CTN a casos como o presente:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO OBSTACULIZADO PELO FISCO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 170-A DO CTN. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIALIBILIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.035.847/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o crédito presumido de IPI enseja correção monetária quando o gozo do creditamento é obstaculizado pelo fisco.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ quando do julgamento, pela sistemática do art. 543-C do CPC, do REsp 1.167.039/DF, interpretando o art. 170-A do CTN, sedimentou orientação no sentido de que "essa norma não traz qualquer alusão, nem faz qualquer restrição relacionada com a origem ou com a causa do indébito tributário cujo valor é submetido ao regime de compensação".

4. No caso, a impetrante teve reconhecido o direito de serem "incluídos na base de cálculo do crédito presumido do IPI os valores referentes aos insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas não contribuintes do PIS e da COFINS".

5. Aplicável à espécie a norma inserta no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, por se tratar de mandado de segurança impetrado já na vigência da Lei Complementar nº 104/2001. Precedentes.

(...)

(AgRg no REsp 1344735/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

Resalte-se que não há exceção sequer para débitos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, por ausência de previsão legal, conforme decidido em incidente de recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", **vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.**

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Pela mesma razão não há periculum in mora, a presente ação versa sobre interesse de cunho meramente econômico, obtenção de valores por não-cumulatividade, sem nenhuma outra consequência, sem sequer menção de qualquer situação periculante que reclame a urgência necessária neste momento processual.

Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR".

Em sede de embargos de declaração a decisão restou assim mantida:

"Recebo os embargos, eis que tempestivos. No mérito, rejeito-os.

Os embargos declaratórios têm por escopo sanar erro material, omissão, contradição, ou ainda, esclarecer obscuridade que tenha incorrido o julgado, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, não procede a pretensão da Embargante, pois inexistem os alegados vícios na sentença embargada, que apreciou as questões com argumentos claros e nítidos.

Com efeito, a própria fundamentação da decisão embargada explicita suficientemente os motivos do indeferimento de qualquer espécie de tutela provisória, seja ela de urgência ou de evidência, tanto é que no dispositivo de decisão constou "Diante do exposto, INDEFIRO A LIMINAR", ou seja, indeferida qualquer espécie de tutela iníto litis, não apenas a de urgência.

Em verdade, verifica-se que, de fato, o Embargante pretende obter efeitos infringentes com vistas à alteração da decisão ora guerreada.

Por conseguinte, as conclusões da r. decisão devem ser impugnadas pela parte que se entender prejudicada pelos meios adequados.

Ante o exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração, mantendo, na íntegra, a sentença embargada, pois os embargos declaratórios não constituem meio idôneo para demonstrar inconformismo com o julgado".

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que em razão do entendimento sedimentado pelo STF (Tema 322), aplicável a disposição inserida no artigo 311, inciso II, do CPC que dispõe sobre a tutela de evidência, que será concedida, "independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: (...) II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante".

Em seu pedido específico requer a reforma da decisão, com "a concessão da antecipação da tutela recursal para fim de que seja concedida a tutela de evidência pleiteada, garantindo-se o imediato creditamento dos valores pagos a título de IPI nas aquisições de mercadorias oriundas da Zona Franca de Manaus, ainda que beneficiadas por isenção".

Decido.

O entendimento deste Relator afirmando que a não cumulatividade do IPI pressupõe "imposto-contra-imposto", mesmo nas aquisições de insumos isentos da Zona Franca de Manaus, deve ceder diante do julgamento sobre o tema, com repercussão geral, realizado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25/04/2019, nos Recursos Extraordinários nºs 592.891 e 596.614, ocasião em que a Suprema Corte firmou tese segundo a qual "Há direito ao creditamento de IPI na entrada de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, considerada a previsão de incentivos regionais constante do art. 43, § 2º, III, da Constituição Federal, combinada como comando do art. 40 do ADCT" (Tema 322).

Registro que as respectivas atas de julgamento foram publicadas no DJE nº 98, de 10/05/2019, dando publicidade à tese firmada.

Diante do caráter vinculativo dessa decisão plenária do STF (art. 1039 e 1040, III, do CPC/15) caberá a esta Corte aplicá-la, ainda que em sede de juízo de retratação. Registre-se que para fins de incidência do art. 932 do CPC/15, tal como o era no revogado art. 557 do CPC/73, não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado. Veja-se:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010. A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC. RE 561.836/RN. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES.

1. "A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, ARE 673.256 AgR, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe 22/10/2013)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 653.756/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 05/06/2015)

Sendo assim, no caso específico da aquisição de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos junto à Zona Franca de Manaus sob o regime da isenção, revejo meu entendimento para adaptá-lo à tese firmada pelo STF.

No entanto, a leitura da demanda originária e da minuta deste agravo revela que o objeto da ação ordinária se confunde como a tutela pretendida: *creditamento de IPI em face da aquisição de insumo isento, adquirido da Zona Franca de Manaus, para industrialização de produto tributado pelas mesmas contribuições, no âmbito de seu regime não-cumulativo.*

O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/92 estabelece, todavia, que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230).

A propósito, o STJ verbaliza que "...A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011).

É evidente que a concessão de tutela provisória de evidência/urgência, *in casu*, antecipa de modo exauriente o objeto da ação originária, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Não tem cabimento obter-se tutela precária para recuperar tributos, ainda mais porque a quantificação do que se pretende recuperar deverá depender de prova pericial, sendo obrigatória a participação da Fazenda Pública nessa apuração porque os créditos públicos são indisponíveis.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003660-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KART 10 PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: INGRID BULL FOGACA CANALEZ - SP250137
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a prescrição do crédito tributário relativamente às CDA's 80206055598-72, 80206044599-53 e 80606105570-06 (referentes à execução n.º 0001862-94.2007) e às CDA's 80604021994-10, e 80704006035-56 (referentes à execução n.º 0002641-54.2004). Insurge-se também contra a incidência da taxa SELIC, juros, multa e honorários advocatícios, aduzindo a necessidade de memória discriminada dos cálculos.

Em impugnação, a Fazenda reconheceu que as CDA's que compõe a execução fiscal n.º 0002641-54.2004 estão prescritas e pugnou pelo prosseguimento da cobrança tão somente com relação aos demais títulos executivos (ID 90060400, fls. 10/12).

Nos autos da EF n.º 0002641-54.2004, o magistrado de primeiro grau reconheceu a prescrição das CDA's 80604021994-10 e 80704006030-56, julgando-a extinta.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, reconhecendo a prescrição tributária quinquenal dos créditos correspondentes às CDA's 80606179773-10, 80206055598-72, 80206044599-53 e 80606105570-06. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a União requerendo a reforma da r. sentença ao fundamento da inocorrência da prescrição. Sustenta, quanto à CDA 80606179773-10, que não houve o transcurso do lapso quinquenal entre a data da notificação da decisão final administrativa e a data do ajuizamento da execução. Quanto aos demais débitos, aduz que não houve o transcurso de prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de entrega da declaração e a data da propositura da ação executiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Primeiramente, verifico que a sentença que ensejou a interposição do presente recurso foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do recurso ora analisado ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016).

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

(2ª Seção, AgInt nos EDeI nos EAREsp 730.421/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 01/12/2016)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557 do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Quando a constituição do crédito se dá através da lavratura de auto de infração, este se torna o termo inicial do prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Ressalto que, no período que medeia a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Contudo, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Trata-se de entendimento que culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

A apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração se dá anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, neste caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional, seja para os tributos cuja constituição do crédito deu-se através da entrega da declaração (lançamento por homologação), ou aqueles constituídos através da lavratura do auto de infração (lançamento de ofício), deve ser verificada a existência, ou não, de inércia por parte da exequente no tocante à citação da parte executada; se não houver inércia, o *dies ad quem* é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC/73 (atual art. 240, § 1º do CPC).

Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e Agrg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo à análise do caso *sub judice*.

Os créditos tributários constantes das CDA's 80206055598-72 (IRPJ incidente sobre o Lucro Presumido), 80206044599-53 (IRRF incidente sobre o rendimento de aluguéis e royalties) e 80606105570-06 (Contribuição Social sobre o Lucro Presumido) foram constituídos mediante entrega de Declaração em 27/10/2005 (ID 90060400, fls.13/28 e ID 90060401, fls.09/20), data a partir da qual se encontra aperfeiçoada a sua exigibilidade.

No que concerne ao débito inscrito na dívida ativa sob o número 80606179773-10 (COFINS), o mesmo foi constituído mediante lavratura de auto de infração com notificação pessoal em 12/06/2003 (ID 90060400, fl.33), data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

No entanto, os valores exigidos foram impugnados administrativamente, o que suspendeu a exigibilidade do crédito e interrompeu a prescrição no período de pendência de julgamento administrativo.

A notificação da decisão final na esfera administrativa ocorreu em 25/08/2006 (ID 90060401, fl.08), quando houve a retomada da fruição do lapso prescricional, surgindo a pretensão executória para a Fazenda Nacional.

Não caracterizada a inércia da exequente quanto à citação da empresa devedora, considera-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, qual seja, 17/04/2007, de onde se verifica a inocorrência de prescrição em relação aos débitos ora cogitados.

Feitas tais considerações, passo à análise dos demais fundamentos contidos na exordial, com flúculo no § 2º do art. 515 do Código de Processo Civil/1973, incluído pela Lei n.º 10.352/2001 (atual § 2º do art. 1.013 do CPC).

A eventual ausência de demonstrativo atualizado do débito não macula a execução fiscal, e nem constitui cerceamento de defesa.

Não há que se invocar a utilização de dispositivos do Código de Processo Civil no caso em análise, visto que os elementos necessários à regular constituição do título executivo vêm determinados no Código Tributário Nacional (art. 202) e na Lei de Execuções Fiscais (art. 2º, § 5º da Lei das Execuções Fiscais). A aplicação da legislação processual civil ordinária na execução fiscal se dá apenas de forma subsidiária, nos termos do art. 1º da Lei n.º 6.830/80.

Portanto, não se aplica o disposto no art. 614, II do CPC/1973 (atual art. 798, I, b, CPC), que exige a juntada aos autos do demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa, diante da existência de legislação específica sobre o tema.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios: *A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversa.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50).

Os juros em questão devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Como bem anotou o já citado autor:

O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)

A multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (vinte por cento), estando a imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

A corroborar o posicionamento externado até aqui cito o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

(...)

3. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

(...)

5. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.

6. Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.

7. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.

8. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20% nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

Cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, § 1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Ocorre que existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis nºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo.

Assim decidiu o C. STJ, pela sistemática do art. 543-C (atual art. 1.036) e Resolução STJ 08/2008:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

(...)

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

(...)

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, REsp n.º 1073846/SP, j. 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Deixo de condenar a apelada/embargante na verba honorária ante a previsão de incidência do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, que é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal e se destina a custear as despesas com cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168: *O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*

Ademais, a questão foi objeto de julgamento conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (art. 543-C do CPC/1973), pela 1ª Seção, no REsp n.º 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil de 1973 e Súmula 253 do STJ, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, e, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC/73, julgo improcedente o pedido dos embargos.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016420-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: JOSE MARIA DE PAULA LEITE SAMPAIO, MARIA DE PAULA LEITE SAMPAIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JURANDIR DA COSTA NEVES NETO - SP142359
Advogado do(a) AGRAVANTE: JURANDIR DA COSTA NEVES NETO - SP142359
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca da correção monetária de depósitos em caderneta de poupança.

O Ministro Gilmar Mendes determinou a "**suspensão de todos os processos individuais ou coletivos, seja na fase de conhecimento ou execução, que versem sobre a questão, pelo prazo de 24 meses a contar de 5.2.2018, data em que homologado o acordo e iniciado o prazo para a adesão dos interessados**" (RE 632.212/SP).

Cumpra-se a determinação do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011574-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
REPRESENTANTE: VICENTE ANTONIO ALVES MORORO
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE CLEUZA DE LOURDES NEVES MARQUES - CPF 817.770.278-53
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL SCHINZARI - SP252929-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação anulatória.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 106145677) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intímem-se.

Após, arquivem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005780-52.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A
APELADO: PEDRO AUGUSTO NASCIMENTO AVILA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CARVALHO - SP53981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Trata-se de mandado de segurança.

2. No curso da ação, ocorreu o falecimento do impetrante (ID 99354587, fls. 133 e 139).

3. A jurisprudência registra:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º DO ADCT. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. FALECIMENTO DO IMPETRANTE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO DO EXTRAORDINÁRIO SEM OBSERVÂNCIA DESSE FATO EXTINTIVO. NULIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PARTE PELO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSEQÜÊNCIA: EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO.

1. Se por ocasião do julgamento do extraordinário em mandado de segurança já se verificava a ausência de uma das condições da ação, o recurso não poderia ser apreciado por esta Corte, uma vez que o falecimento do impetrante trouxe como consequência a inexistência de parte no polo passivo da relação processual, impossibilitando o desenvolvimento válido e regular do processo. Nulidade dos julgamentos proferidos nesta Corte.

2. Habilitação dos herdeiros por morte do impetrante. Impossibilidade, dado o caráter mandamental da ação e a natureza personalíssima do único direito postulado: a anistia prevista no art. 8º do ADCT/CF/88.

3. Nulidade dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal. Existência de acórdão concessivo da segurança pelo Superior Tribunal de Justiça e interposição do recurso extraordinário pela União Federal. Considerações. Conseqüência da derradeira decisão proferida neste Tribunal em sede de embargos declaratórios: extinção do processo, sem julgamento do mérito.

3.1. Ao tempo da interposição do recurso extraordinário estavam presentes os pressupostos de sua constituição e de desenvolvimento do mandado de segurança. Deste modo, enquanto não extinto o feito pela ausência de uma das condições da ação, a União Federal continuava com interesse para recorrer, posto que foi vencida na instância originária.

3.2. Tendo falecido o impetrante antes do julgamento do recurso extraordinário, a solução da causa não pode se restringir à declaração de nulidade dos julgamentos proferidos nesta instância, sob pena de se restabelecer, por via oblíqua, o aresto proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.

3.3. Em hipótese excepcional como a presente, o processo há de ser extinto sem julgamento do mérito, por não persistir uma das condições da ação: a possibilidade jurídica do deferimento de eventual direito líquido e certo reclamado.

4. Embargos de declaração conhecidos para invalidar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, declarando extinto o processo, sem julgamento do mérito, ressalvadas as vias ordinárias para postular o direito à anistia post mortem do impetrante.

(STF, RE 140616 ED-ED-ED-ED/DF Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/1997, DJ 31/10/1997, p. 55555)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. FALECIMENTO DO IMPETRANTE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS OU INVENTARIANTE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. RESSALVA DO ACESSO ÀS VIAS ORDINÁRIAS.

1. "A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal foi firmada no sentido de que, ante o caráter mandamental e a natureza personalíssima do mandado de segurança, não é cabível a sucessão de partes, ficando ressalvada aos sucessores a possibilidade de acesso às vias ordinárias. Só é cabível sucessão processual em mandado de segurança quando o feito se encontrar já na fase de execução" (AgInt no RE nos EDcl no MS 13.452/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 6/6/2018, DJe 19/6/2018). No mesmo sentido: EDcl no AgInt no AREsp 1.277.839/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/9/2018, DJe 3/10/2018.

2. Mandado de Segurança denegado, ressalvando-se o acesso às vias ordinárias.

(STJ, PET no MS 20157 /DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2019, DJe 11/09/2019)

ADMINISTRATIVO. ANISTIA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS OU INVENTARIANTE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal foi firmada no sentido de que, ante o caráter mandamental e a natureza personalíssima do mandado de segurança, não é cabível a sucessão de partes, ficando ressalvada aos sucessores a possibilidade de acesso às vias ordinárias.

2. Só é cabível sucessão processual em mandado de segurança quando o feito se encontrar já na fase de execução, o que não é o caso dos autos. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no RE nos EDcl no MS 13452 /DF, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Corte Especial, julgado em 06/06/2018, DJe 19/06/2018)

4. Determino a intimação da apelante para manifestação sobre a questão.

5. Prazo: 15 (quinze) dias.

6. Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009235-21.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

Advogados do(a) APELANTE: HOLMES NOGUEIRA BEZERRA NASPOLINI - DF49968-A, RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

APELADO: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, LUIZ ROBERTO SEGA

Advogado do(a) APELADO: JAIRO FERNANDO MECABO - DF14950-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANO GUSTAVO BACHIEGA - SP361114-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de APELAÇÃO interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CREA/SP) contra a **sentença de improcedência** da AÇÃO CIVIL PÚBLICA caxcada na Lei nº 8.429/1992, ajuizada em desfavor de FRANCISCO YUTAKA KURIMORI e LUIZ ROBERTO SEGA.

De acordo com a inicial e documentação anexa,

- entre 9/2/2012 e 13/9/2016 os engenheiros FRANCISCO YUTAKA KURIMORI e LUIZ ROBERTO SEGA, ocuparamos cargos de presidente e de superintendente de fiscalização do CREA/SP;

- em 18/8/2014, LUIZ ROBERTO SEGA pediu afastamento remunerado do cargo, pelo período de 3 meses, para concorrer à presidência do CREA/SP, o que foi deferido por FRANCISCO YUTAKA KURIMORI;

- nesse mesmo pleito, FRANCISCO YUTAKA KURIMORI tentava sua reeleição para a presidência do CREA/SP;

- durante a campanha, LUIZ ROBERTO SEGA passou a atuar como cabo eleitoral de FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, de modo que a sua candidatura foi apenas uma estratégia para se afastar do cargo que ocupava por 3 meses, mantendo sua remuneração, que somou R\$ 65.133,72;

- FRANCISCO YUTAKA KURIMORI e LUIZ ROBERTO SEGA agiram com dolo, incorreram nos artigos 10 e 11, *caput*, da LIA.

Requeru-se a condenação dos réus, nos termos do artigo 12, III, da Lei nº 8.429/1992. Deu-se à causa o valor de R\$ 80.088,26 (ID 96726105 – fls. 1/8).

Em 28/6/2017 o feito foi distribuído a 1ª Vara Federal de 8ª Vara Cível Federal de São Paulo, Capital.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (ID 96726560 – fls. 1).

O Juízo a quo recebeu o aditamento à inicial oferecido pelo CREA/SP e negou o pedido de reconsideração da negativa de antecipação da tutela (ID 96726561 – fls. 1/12, ID 96726564 – fls. 1).

Em 25/6/2017, no agravo de instrumento nº 5010962-79.2017.4.03.0000, interposto pelo CREA/SP e distribuído nessa Corte a minha relatoria, deferi o pedido de antecipação de tutela recursal para promoção da construção patrimonial dos réus foi deferido. Na sessão da Sexta Turma de 21/6/2018, o agravo de instrumento foi provido (ID 96726570 – fls. 1/4, ID 96726682 – fls. 1/10).

Em 18/5/2018 a inicial foi recebida (ID 96726628 – fls. 1/2).

O pedido de levantamento da proibição de circulação de veículos em indisponibilidade, formulado por LUIZ ROBERTO SEGA, foi indeferido; e a impugnação ao valor da causa apresentada por FRANCISCO YUTAKA KURIMORI foi rejeitada (ID 96726761 – fls. 1/2).

Em 15/4/2019, no agravo de instrumento nº 5002739-69.2019.4.03.0000, interposto por LUIZ ROBERTO SEGA e distribuído nessa Corte a minha relatoria, o pedido de antecipação de tutela recursal, deferi o pedido de efeito suspensivo para afastar a restrição de circulação dos referidos veículos em indisponibilidade e mantém a restrição que impede a transferência dos bens (ID 96726790 – fls. 1/4).

Em 24/7/2019 foi proferida a sentença de improcedência:

...Em conclusão, o que se denota com a propositura da presente demanda é que este valioso instrumento para tutela da moralidade administrativa e do patrimônio público, que é ação civil pública de improbidade administrativa, parece ter sido utilizado apenas como mecanismo de “retaliação em razão de disputas políticas”, como bem colocou o MPF em seu parecer (ID 18797684) e demonstrado também pelo réu FRANCISCO por meio dos documentos colacionados aos autos, os quais indicam um expressivo número de demandas judiciais recíprocas intentadas pelo CREA-SP e o citado réu decorrentes do pleito de 2014, o que comprova o completo desvirtuamento da ação para os fins para os quais foi previsto o seu cabimento. Dessa forma, uma vez ausente a individualização das condutas dos réus, bem como tendo em vista a falta de comprovação, em sede judicial, dos supostos atos de improbidade, incabível a procedência da presente demanda.

Ante o exposto, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados na exordial. Indevidas custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 17 da Lei nº. 7.347/85...

(ID 96726912 – fls. 1/8).

O CREA/SP, nas razões de apelação, requer a reforma da sentença alegando que houve cerceamento de defesa no indeferimento do pedido de redesignação da audiência de instrução; a participação de LUIZ ROBERTO SEGA na campanha de FRANCISCO YUTAKA KURIMORI está comprovada nos autos; a inicial individualiza as condutas dos corréus (ID 96726923 – fls. 1/9).

LUIZ ROBERTO SEGA e FRANCISCO YUTAKA KURIMORI apresentaram contrarrazões, pugando pela manutenção da sentença (ID 96726930 – fls. 1/12, ID 96726934 – fls. 1/13).

Em 6/11/2019 o feito foi distribuído nessa Corte, a minha relatoria (ID 104532635 – fls. 1).

A PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA, no parecer, opinou pelo desprovimento do recurso (ID 106219622 – fls. 1/4).

É o relatório.

DECIDO

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que – a nosso sentir – no novo Código de Processo Civil o legislador disse menos do que desejava, portanto, no cenário apregoadado de criação de meios de agilizar a jurisdição, não tinha sentido reduzir a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se lá a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). A saber: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, *...eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno...* (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que *...a atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte...* (HC 144187 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator: Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado. Por essa razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis: ...ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado...* (MS 30113 AgR-segundo, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (artigo 37, da CF; artigo 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF; artigo 4º do NCPC).

Além disso, é o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela *...atuação inteligente e ativa do juiz...*, a quem é lícito *...ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema...* (DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova Era do Processo Civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 29-31).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Primeiramente, dou por interposta a remessa oficial da sentença de improcedência, por aplicação analógica do artigo 19 da Lei nº 4717/65, conforme reiterada jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. CABIMENTO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA.

1. As sentenças de improcedência de pedidos formulados em ação civil pública por ato de improbidade administrativa sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário, seja por aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (art. 475 do CPC/1973), seja pela aplicação analógica do Lei da Ação Popular (art. 19 da Lei n.4.717/65). Nesse sentido: EREsp 1.220.667/MG, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 30/6/2017.

2. O reexame necessário devolve ao Tribunal ad quem a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência do autor da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, de modo que resta afastada a alegação de que o provimento da remessa, a fim de ser julgada procedente a demanda, configura indevido reformatio in pejus ao réu.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AgInt no AgInt no AREsp 520.897/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 19/06/2018, DJe 14/08/2018)

Passo à análise da preliminar de cerceamento de defesa.

O CREA/SP requereu o adiamento do seu rol de testemunhas e, conseqüentemente, o adiamento da audiência de instrução já designada (ID 96726820 – fls. 1/2, ID 96726883 – fls. 1).

O pleito foi indeferido pelo Juízo *a quo*, motivadamente, nos seguintes termos:

...A audiência de instrução foi designada em 22/02/2019, ou seja, há mais de dois meses. Naquela ocasião, as partes foram expressamente intimadas do procedimento a ser observado quanto à intimação das testemunhas, no caso, nos termos do artigo 455, §1º, CPC. Observo que o Conselho autor efetivou a intimação das testemunhas no começo de maio de 2019, ou seja, menos de uma semana antes da data da audiência, apesar de ciente há mais de 60 dias de sua designação. Resta evidente, portanto, que o Conselho não cumpriu com o seu dever processual, agindo com desídia quanto às formalidades necessárias para a realização do presente ato. Em relação ao réu aqui presente, Luiz Roberto, idêntica conduta restou demonstrada, não observando também as formalidades para a realização do ato. Vale consignar, ainda, que o réu, por iniciativa própria, acabou por dispensar duas testemunhas que estavam presentes nas dependências deste Fórum Cível. Agindo dessa forma, sem prévia comunicação ou autorização do juízo, demonstrou desinteresse na oitiva dessas duas testemunhas, Nivaldo Pupato e Luiz Bombonato. O pleito das partes visando a redesignação da audiência não possui amparo legal, pois a disposição que autoriza a redesignação da audiência por “convenção das partes” pressupõe a observância e cumprimento dos deveres processuais atribuídas às partes, não sendo instrumento de justificativa de situação que caracteriza desídia processual. No presente processo, resta claro que as partes acabaram por “convencionar” sobre uma situação de ilicitude processual, circunstância com a qual este juízo não pode concordar... Ante o exposto, INDEFIRO os pedidos das partes e reconheço a preclusão da prova testemunhal...

(ID 96726886 – fls. 1/2, destaquei).

Como se verifica, a arguição de cerceamento de defesa não procede, por restar constatado que as partes agiram de forma desidiosa, descabendo a aplicação do artigo 362 do Código de Processo Civil/2015.

Preliminar afastada.

As alegações de mérito também não procedem.

De acordo com a inicial e documentação anexa, FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, presidente do CREA/SP e candidato à reeleição em 2014, mancomunou-se com LUIZ ROBERTO SEGA, autorizando seu **afastamento remunerado** do cargo superintendente de fiscalização. Embora esse afastamento tenha sido justificado pela também candidatura de LUIZ ROBERTO SEGA à presidência do CREA/SP, sua real motivação seria o apoio deste à campanha eleitoral de FRANCISCO YUTAKA KURIMORI.

Assim agindo, os corréus teriam praticado os atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 10 e 11, *caput*, da Lei nº 8.429/1992.

Ocorre que não obstante toda a argumentação do CREA/SP, não se extrai dos autos a *individualização* das condutas dos corréus. Há apenas um desencadeamento de fatos que, em tese, poderiam caracterizar atos de improbidade administrativa, desde que devidamente comprovados – o que não aconteceu. Essa particularidade inclusive foi levantada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em primeiro e segundo graus.

Com efeito, não há nos autos prova cabal de que a candidatura de LUIZ ROBERTO SEGA era simulada, incluindo aí as fotografias juntadas por derradeiro pelo CREA/SP; a licença remunerada para participação de pleito eleitoral está prevista na Resolução CONFEA nº 1.021/2007; LUIZ ROBERTO SEGA obteve 603 votos, ficando em terceiro lugar nas eleições de 2014.

Ademais, como bem destacado na sentença, a isenção das conclusões tiradas dos processos administrativos instaurados contra os corréus é questionável. A saber:

...Nesse contexto, é igualmente relevante destacar que as decisões tomadas pelo Plenário do CONFEA, que determinaram a instauração de processos administrativos, também não se prestam a embasar um decreto condenatório dos réus, pois nos termos da declaração de voto de um dos conselheiros vencidos na votação que acolheu o relatório conclusivo da CEF (Jolindo Remo Costa), restou consignado a ocorrência de irregularidades na condução do processo, como a ausência de assinatura dos representantes da OAB e MPF no Parecer Conclusivo da CEF, além do fato de a maioria, se não todas as pessoas ouvidas pela CEF, serem conhecidas e declaradas como apoiadoras da candidatura do, à época, Presidente do CONFEA José Tadeu da Silva e seu candidato à Presidência do CREA-SP (atualmente exercendo tal função no órgão) – ID 1737831, págs. 24/25.

A isenção acerca das conclusões havidas nos processos administrativos instaurados contra os réus também pode ser questionada se levado em consideração o fato de que contra o então presidente do CONFEA José Tadeu da Silva e outros, foi ajuizada pelo MPF a ação civil de improbidade administrativa nº. 0022976-87.2015.4.03.6100, citada pelo réu FRANCISCO para, justamente, apurar ilegalidades no processo eleitoral do CREA-SP relativa à exclusão do então presidente e candidato à reeleição FRANCISCO KURIMORI (ora réu da presente ação)...

(ID 96726912 – fls. 6)

A manutenção da sentença de improcedência, portanto, é de rigor diante do conjunto probatórios existente nos autos que não permite outro juízo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029177-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: SUPER SERVICOS BENFICA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo.

A Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, agravante, aponta a ocorrência de dissolução irregular da sociedade. Argumenta com a responsabilidade do sócio administrador à época da dissolução.

É uma síntese do necessário.

***** Execução de dívida não tributária: legislação aplicável *****

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de multa administrativa aplicada pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP.

Na execução fiscal de dívida não tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil.

A Ministra Assusete Magalhães afetou questão para julgamento na Seção, em regime repetitivo e, ainda, determinou a suspensão dos processos correlatos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código Processual, nos seguintes termos:

"Por decisão de minha lavra, publicada em 03/10/2016, o Recurso Especial em epígrafe foi afetado à Primeira Seção do STJ, como representativo da controvérsia assim identificada: "possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária" (Tema 962).

Em 05/04/2017, a Fazenda Nacional, por petição incidental protocolada, nesta Corte, sob o número 157484/2017 (fls. 275/276e), requer o julgamento conjunto do presente feito com "os Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, encaminhados pela Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os termos do art. 1.036, § 1º, do CPC, por tratarem do mesmo tema 962 e também discutirem outras hipóteses do redirecionamento da execução fiscal, a saber: i) ao sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou ii) somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular".

Nesse contexto, considerando que o Tema 981, objeto dos aludidos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, trata de questão de direito correlata ao Tema 962, defiro o requerimento da Fazenda Nacional, para julgamento desses Recursos Especiais em conjunto com o presente feito".

(REsp nº. 1.377.019 - Tema 962, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16/11/2017).

Trata-se de execução fiscal de multa administrativa. O auto de infração foi lavrado em 11 agosto de 1993 (fls. 5, ID 4620084).

No caso concreto, os sócios foram incluídos no polo passivo, em decorrência da frustração da citação postal, em 30 de abril de 2009 (fls. 66, ID 105313994).

Posteriormente, os sócios foram excluídos do polo passivo, em 02 de fevereiro de 2015 (fls. 96, ID 105313994).

Foi declarada a nulidade da citação por edital.

O Oficial de Justiça certificou a impossibilidade de citação, em 08 de março de 2016, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal (fls. 101, ID 105313994).

A exequente objetiva a responsabilização dos sócios Milton de Souza Araújo e Valdirene Bandeira Andrade (fls. 109, ID 105313994).

A ficha cadastral da empresa prova que os sócios ingressaram na sociedade em 27 de novembro de 2001, momento posterior aos fatos geradores da cobrança (fls. 63, ID 105313994).

Por tais fundamentos, **determino a suspensão do processo**, nos termos do artigo 1.037, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022585-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONTINENTAL AUTOMOTIVE DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, destacado nas notas fiscais, da base de cálculo do PIS e da COFINS, afastadas as restrições da Solução de Consulta COSIT nº. 13/2018.

A impetrante, ora agravante, impetrou mandado de segurança anterior (MS nº 0010248-09.2009.4.03.6105), no qual foi declarada a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais.

Aduza a ilegalidade da Solução de Consulta COSIT nº. 13/2018; ao tratar do cumprimento de decisões judiciais transitadas em julgado, relativas à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, o ato normativo teria limitado a restituição ao ICMS efetivamente recolhido, desconsiderando o tributo destacado na nota fiscal.

Aponta a inobservância da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral: ao declarar a inconstitucionalidade da inclusão tributária, o Supremo Tribunal Federal não teria feito distinção.

Afirma o descumprimento do título judicial transitado em julgado.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017".

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na da Lei Federal nº. 12.973/14.

A eficácia obstativa - não meramente suspensiva - decorre da decisão do Supremo Tribunal Federal.

De outro lado, o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional: “é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”.

Embora o título judicial determine a compensação dos créditos de ICMS, a impugnação à Solução de Consulta COSIT nº. 13/2018 apenas ocorreu nestes autos.

No atual momento processual, a imediata restituição é vedada, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Por tais fundamentos, **indeferiu** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Jundiaí/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026584-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VAGNER ALBUQUERQUE DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de cobrança de diferença do PIS/PASEP cumulada com requerimento de indenização de danos morais e materiais, indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

O autor, ora agravante, afirma não possuir condições de arcar com os custos processuais.

Aduz que seus gastos mensais com alimentação, saúde e moradia somariam R\$ 4.238,91, enquanto seu salário líquido de servidor público municipal seria de R\$ 5.398,19.

Sustenta que as custas processuais seriam altas, considerado o valor atribuído à causa (R\$ 73.750,01).

Argumenta que a gratuidade não é destinada apenas aos miseráveis, mas, também, àqueles que não podem arcar com o custo do processo.

Requer, a fim, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A declaração de hipossuficiência goza de presunção **relativa** de veracidade e pode ser afastada diante de elementos demonstrativos da capacidade econômica.

A simples afirmação de hipossuficiência é suficiente ao deferimento do benefício da gratuidade processual.

Porém, o Magistrado pode indeferir o pedido, quando presentes elementos que indiquem que o requerente possui condições financeiras de arcar com o processo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas pelo Tribunal de origem, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A previsão contida no art. 4º. da Lei 1.060/50, a qual dispõe que, por meio de simples petição, a parte poderá alegar não ter condições de arcar com as despesas do processo, traz presunção juris tantum de que o indivíduo que solicita o benefício não tem condições de pagar as despesas do processo.

3. In casu, o Tribunal a quo, com apoio no material fático-probatório constante dos autos, consignou que o estado de hipossuficiência do recorrente não restou evidenciado, de modo que o pagamento das despesas processuais não causaria prejuízos ao seu sustento ou de sua família.

4. Infirmar o entendimento estabelecido pelo Tribunal de origem, para concluir que o pagamento das despesas processuais acarretaria grave lesão ao sustento próprio e da família do agravante, implicaria em necessário reexame de provas, o que é vedado nesta oportunidade, a teor do que dispõe a Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 601.930/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 30/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRADO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO AGRADO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. A declaração de hipossuficiência apresentada pela parte detém presunção juris tantum de veracidade, podendo a autoridade judiciária indeferir o benefício quando convencida acerca da capacidade econômica do postulante. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 457.451/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 21/10/2015).

Inexiste critério legal delimitativo da hipossuficiência.

A matéria deve ser analisada pelo Magistrado, de acordo com as peculiaridades de cada caso.

No caso concreto, a DIRPF de 2019 (ID 106114732) prova que o agravante recebeu rendimentos tributáveis no valor de R\$ 90.137,45 no ano-calendário de 2018.

No mesmo exercício, declarou a propriedade de veículo no valor de R\$ 55.022,00.

Declarou, ainda, dívida decorrente de empréstimo consignado de R\$ 65.097,02, renegociada nos últimos dois exercícios, com redução de valor.

Não há prova da hipossuficiência econômica.

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027896-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ELIENE BARBOSA BERNARDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA RIBEIRO DELLARINGA - SP318163-A

AGRAVADO: FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA., FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ELIENE BARBOSA BERNARDO contra a decisão que **indefereu pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça** formulado em sede de mandado de segurança no qual impetrante questiona óbice ao aditamento de seu contrato de financiamento pelo FIES.

O MM. Juízo indeferiu o benefício por considerar que “a concessão da gratuidade da Justiça há de obedecer padrões razoáveis que permitam aferir a hipossuficiência da parte para invocar a tutela jurisdicional, o que não é o caso dos autos, tendo em vista tratar-se a parte autora de pessoa com efetiva capacidade econômica para arcar com as despesas processuais, pois, conforme comprovam os documentos constantes dos autos exerce atividade profissional remunerada, na qualidade de Estagiária. Outrossim, o montante devido a título de custas judiciais (regulada pelo art. 14, inciso I, da Lei 9.289/1996, Tabela I, alínea “A” (um por cento sobre o valor da causa, com o mínimo de dez UFIR [R\$ 10,64] e o máximo de mil e oitocentas UFIR [R\$ 1.915,38])), não é capaz de comprometer as condições de vida da parte autora”.

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que o pedido de justiça gratuita é pertinente haja vista sua modesta condição financeira (a impetrante é estagiária de Direito, sendo o curso então financiado pelo sistema FIES, programa voltado a estudantes de baixa renda).

Destaca ainda que o desembolso de qualquer valor a título de custas e despesas processuais acarretará maior desequilíbrio em sua economia doméstica, dificultando o livre acesso ao Poder Judiciário.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

Disponha o artigo 5º da Lei 1.060/50 que "o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas". O atual regramento da concessão de gratuidade no CPC/15 agora impõe o benefício sem a necessidade de realizar qualquer espécie de prova (NCP, art. 99, § 3º). Quer dizer, basta que a pessoa declare que carece de recursos para enfrentar a demanda judicial, sendo essa alegação suficiente para a concessão do benefício, tendo em vista que sua declaração goza de presunção de veracidade (NCP, art. 99, § 3º c/c art. 374, IV). Isso não quer dizer que ao Juiz - a quem cabe repelir fraudes e deslealdades processuais, menos ainda tolerar ser iludido pela parte mesquinha e ardilosa - reste defeso perscrutar do merecimento da gratuidade, pois a CF reserva o benefício aos "necessitados". Mas convenhamos que esses dispositivos - o antigo e os novos - limitam muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões".

Sucedo que no caso dos autos a situação retratada justifica o deferimento do benefício.

A autora, estudante e estagiária, declara não possuir condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou familiar, alegação que é corroborada pelas circunstâncias que envolvem a questão de fundo deduzida na impetração, já que a seleção do programa FIES é indicativa segura da alegada hipossuficiência.

Pelo exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025910-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: RAIZEN COMBUSTÍVEIS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PACIFICO - SP184101, JULIANO SOUZA DE ALBUQUERQUE MARANHÃO - SP194021, FLAVIO LUIZ YARSELL - SP88098-A, GUILHERME

TADEU DE MEDEIROS MOURA - SP310851

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL - ANAC

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Juntem-se aos presentes autos cópia digitalizada da Ata de Audiência Pública realizada em 19/11/2019 e da lista de presença. O acesso à gravação de áudio, com o inteiro teor da audiência, será oportunamente informado pela Subsecretaria.

2. Transcrevo e ficam fazendo parte da presente decisão as determinações desta Relatora, que constam da parte final da referida Ata de Audiência: "... deliberou no sentido de que seja convertido o julgamento do processo administrativo em diligência para abertura de contraditório e ampla defesa à RAIZEN, suspendendo-se os seguintes trechos da decisão administrativa de primeiro grau da ANAC (Processo nº 00058.055367/2014-17 - SEI nº 1252450), em que se pretende alterar a Cláusula 2.2.2 do contrato de cessão de área. Todavia, a decisão nos autos da Apelação nº 3045174-37.2013.8.26.0224, do TJSP, 10ª Câmara de Direito Público, transitada em julgado, reconheceu a validade e aplicabilidade de referida cláusula, nos termos em que será reproduzido abaixo. Ficam, portanto, suspensas, entre outros, os seguintes trechos da decisão administrativa: "Resta evidente, portanto, que a cláusula 2.2.2 não traz "requisitos objetivos e claros" para o ingresso de um terceiro no pool, mas, verdadeiramente, condiciona este ingresso a uma negociação com os incumbentes, competidores deste terceiro, que poderão, com base nos critérios vagos e juridicamente indeterminados que constam daquele dispositivo, conceder ou não a "concordância e autorização" ali prevista, inclusive modificando casuisticamente o que entendem por "requisitos mínimos de natureza operacional, técnica e financeira que permitam a plena utilização do Queroduto conforme os padrões de segurança estabelecidos nos padrões nacionais e internacionais" (ID Num. 22309436 - Pág. 19). (...) "Já quanto ao início da incidência dessa multa diária, há que se ter em vista que eventual modificação do contrato de cessão de áreas firmado entre a Concessionária e o CCAIG, com a alteração ou exclusão de sua cláusula 2.2.2, não é medida simples a ser adotada, sendo, assim, razoável a fixação de um prazo para sua implementação. Não obstante, há que se ressaltar que a própria Concessionária já havia antevisto a possibilidade de ter de fazer alterações no referido contrato, tanto assim que previu, em sua cláusula 1.4, a possibilidade de modificá-lo "para atender à regulamentação e às determinações da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC (Poder Concedente)". Dessa forma, entende-se adequado que a multa diária passe a incidir após decorridos 60 (sessenta) dias da ciência da decisão definitiva em âmbito administrativo" (ID Num. 94456792 - Pág. 27). Outra questão que tem repercussão no contrato de cessão de área é o investimento feito pela RAIZEN para a duplicação da rede de dutos; a RAIZEN deverá ser levada em consideração para a aferição do valor adequado para o compartilhamento do uso da rede de dutos com a GRAN PETRO, que já teve o direito de acesso assegurado pela decisão do Tribunal Paulista, e o valor a ser pago para o pool, representado pela RAIZEN, está sendo objeto de liquidação, nos termos da decisão, cujos trechos finais são a seguir transcritos: "O acesso da autora ao Parque de Abastecimento de Aeronaves implica em seu ingresso no 'pool' de empresas e deve seguir os seguintes passos: (a) pedido de ingresso no 'pool' formulado diretamente ao CCAIG, com a comprovação dos requisitos estabelecidos na cláusula 2.2.2 mencionada. Fica desde já afastada, por destoante da cláusula 2.2.2 do contrato CCAIG-GRU e da cláusula 11.7 do contrato de concessão, qualquer discricionariedade das empresas participantes na análise desses requisitos; (b) a análise econômico-financeira levará em conta o critério proposto no relatório de fiscalização ANAC nº 7/2014 (fls. 1031/1042, vol. 6), em especial quanto ao valor da participação da autora (a partir do valor não amortizado dos bens e benfeitorias, não a partir da receita futura); (c) as empresas participantes não adotarão nessa análise nenhuma medida que importe em abuso, discriminação ou impedimento à participação da autora, ainda que pela desnecessária demora na análise do pedido; (d) a GRU Airport exercerá em sua plenitude o poder-dever de arbitrar eventual conflito segundo as normas aplicáveis e a cláusula 11.7 do contrato de concessão, ocorrendo-se da ANAC quando necessário e traçando as regras que forem pertinentes; e (e) a participação da autora dependerá do cumprimento das regras assim traçadas, da lei e do regulamento que rege a concessão, o contrato e a atividade. Resumindo, a participação implica na admissão da autora no CCAIG e sua integração ao contrato existente, não da assinatura de um contrato próprio com a ré. A decisão não vincula as empresas que participam do CCAIG, que não participaram do processo; mas vincula a GRU Airport a agir da forma indicada. O voto é pelo provimento em parte do apelo da autora para assegurar-lhe a participação na distribuição e abastecimento de aeronaves no Aeroporto Internacional de Guarulhos, segundo as regras e condicionantes estabelecidas no último parágrafo, e condenar a ré a fazer valer a cláusula 11.7 do contrato de concessão, conforme indicado no acórdão. Ante a sucumbência parcial, as partes arcam com as respectivas despesas processuais e com os honorários de seus patronos.". Por fim, deverá ser objeto de discussão, com participação da RAIZEN, a questão da alegada reversibilidade, em 2012, para a União, da propriedade da rede de dutos. A finalização das diligências e a decisão administrativa sobre os pontos acima destacados, deverá ser informada neste autos recursais e nos autos da tutela antecipada antecedente nº 5007121-81.2019.4.03.6119, cuja tramitação fica, por ora, suspensa, até a juntada das novas informações acerca das diligências efetuadas e decisão complementar de primeira instância acerca das questões acima mencionadas que demandam dilação probatória e efetiva manifestação da RAIZEN. Ao final dos trabalhos, após a revisão dos termos desta Ata e do conhecimento dos presentes do seu inteiro teor, a Sr. Relatora comunicou que será proferida decisão nos termos supra, com posterior publicação. Os diversos contratos de concessão, desde a época da INFRAERO, digitalizados, serão disponibilizados pela GRAN PETRO, nos autos recursais e nos autos da tutela antecipada antecedente".

3. Providencie-se a Subsecretaria, com urgência, a ciência ao r. juízo agravado, da 6ª Vara Federal de Guarulhos, da presente decisão, com os documentos que dela fazem parte.

4. Providencie-se, o envio, por e-mail, com urgência, da presente decisão na forma do item acima, aos participantes da audiência.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-92.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PAULO ROBERTO SANCHES RUIZ
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-92.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO ROBERTO SANCHES RUIZ
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID 2203058) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, com a seguinte conclusão:

"Posto isso, julgo procedente o pedido e reconhecimento incidentalmente a inconstitucionalidade da regra trazida pelo art. 3º da Lei nº 9.876/99, que impõe limitação temporal ao período básico de cálculo da Autora, demonstrando-se, assim, no caso em concreto, norma de transição mais restritiva de direitos que a nova regra de cálculo do salário-de-benefício aplicável aos novos Segurados do Regime Geral de Previdência Social. Resta, assim, condenada a Autarquia Previdenciária a: 1. Rever da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora (NB 42/155.202.720-9), para incluir no cálculo do salário-de-benefício todos os salário-de-contribuição registrados no CNIS, inclusive aqueles que antecedem a competência julho de 1994, tomando a partir de tais valores os oitenta por cento maiores; 2. Pagar as prestações vencidas devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, respeitada a prescrição quinquenal tomada a partir da propositura da presente ação. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Em que pese o caráter alimentar do benefício, deixo de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que a parte autora já se encontra recebendo benefício de prestação continuada da Previdência Social. Resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça."

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que a insurgência da parte autora, de que o PBC do benefício não iniciou em 07/1994 não faz sentido, uma vez que a DIB de seu benefício é 16/01/2011, ou seja, o percentual mínimo de 80% foi atingido.

Com contrarrazões da parte autora (ID 2203061), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001680-92.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: PAULO ROBERTO SANCHES RUIZ
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA) : Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015.

O artigo 29, *caput*, da Lei nº 8.213/91, na sua forma original, dispunha da seguinte maneira:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Posteriormente, a redação acima destacada foi alterada pela Lei nº 9.876/99, ficando definida uma nova fórmula para a apuração do salário-de-benefício:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

A aposentadoria por tempo de contribuição, objeto da controvérsia estabelecida nestes autos, é o benefício tratado no artigo 18, I, alínea "c", mencionado no artigo 29, I, ambos da Lei nº 8.213/91.

O artigo 3º, da Lei nº 9.876/99, tratou de definir a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial, haja vista se tratar de norma responsável por alterar a metodologia de cálculo do provento a ser recebido, inclusive para os segurados filiados ao regime previdenciário antes do seu advento. Confira-se:

"Art. 3º: Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei. (...)

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DE 27/04/2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário-de-benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até Julho/1994, imposta pelo artigo 3º, da Lei nº 9.876/99. No mesmo julgado, também restou corroborada, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Convém sopesar que a renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria deve ser calculada em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, conforme posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 1370292, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DE 06/05/2015.

Neste caso, tem-se que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 16/01/2011 (ID 2203042), o que significa dizer que, para efeito da apuração do salário-de-benefício, devem ser utilizadas as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, diferentemente do que foi apontado pela sentença.

Em caso que guarda similaridade como o presente, assim já decidiu esta Colenda Turma, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERAÇÃO DOS 80% MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO CONFORME REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE SE TORNOU DEVIDO O BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. VALORES APÓS JULHO DE 1994. UTILIZAÇÃO DO DIVISOR MÍNIMO DE 60%. CONTRIBUIÇÕES INFERIORES A 80%. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a consideração dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, "tomando-se por base as 58 (cinquenta e oito) contribuições existentes no Período Contributivo, que resultaria nas maiores 46 (quarenta e seis) contribuições, dividindo sua soma por 46 (quarenta e seis)".

2 - O art. 29, caput, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. Tratando-se de benefício iniciado em 05/01/2005, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6 - Tratando-se de benefício iniciado em 19/06/2002 (fls. 10/14), deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

7 - Conforme extrato do Sistema Único de Benefícios, em anexo, o INSS computou 38 anos, 07 meses e 09 dias de tempo de contribuição até a DER, tendo, corretamente, ao apurar o período básico de cálculo, considerado tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994, ou seja, de 12/1994 a 02/2002 (fls. 10/14), em consonância com as normas de regência acima esposadas. (...)

11 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada."

(ApelRemNec nº 0004625-62.2012.4.03.6103, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 03/04/2019)

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença e condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, suspensa a sua exigibilidade, por ser beneficiária da gratuidade processual.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, sob a égide do CPC/2015.

2. A Lei nº 9.876/99 alterou a redação do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, definindo uma nova fórmula para a apuração do salário-de-benefício. "Art. 29. O salário-de-benefício consiste: I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (...)"

3. A aposentadoria por tempo de contribuição, objeto da controvérsia estabelecida nestes autos, é o benefício tratado no artigo 18, I, alínea "c", mencionado no artigo 29, I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. O artigo 3º, da Lei nº 9.876/99, tratou de definir a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial, haja vista se tratar de norma responsável por alterar a metodologia de cálculo do provento a ser recebido, inclusive para os segurados filiados ao regime previdenciário antes do seu advento.

5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DE 27/04/2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário-de-benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até Julho/1994, imposta pelo artigo 3º, da Lei nº 9.876/99. No mesmo julgado, também restou corroborada, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

6. Convém sopesar que a renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria deve ser calculada em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, conforme posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 1370292, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DE 06/05/2015.

7. Neste caso, tem-se que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 16/01/2011 (ID 2203042), o que significa dizer que, para efeito da apuração do salário-de-benefício, devem ser utilizadas as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, diferentemente do que foi apontado pela sentença. Precedente desta Colenda Turma.

8. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5357110-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5357110-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 10/07/2017, data da cessação do auxílio doença, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que deve ser afastada a multa de caráter protelatória aplicada pelo juízo pela oposição dos embargos de declaração;
- o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da cessação
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5357110-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando, em suas razões, apenas:

- a multa por oposição de embargos de declaração com caráter protelatório;
- o termo inicial do benefício;
- os critérios de juros de mora e correção monetária;
- a fixação dos honorários advocatícios.

Com relação à multa imposta à parte autora pela oposição dos embargos de declaração, entendo que deve ser afastada. O fato da parte pretender esclarecimento sobre a não fixação do termo inicial pretendido, ainda que em pedido alternativo, não sugere caráter protelatório, ainda mais quando é do interesse dela a rápida solução da demanda. Aliás, a oposição dos embargos se deu, também, com o intuito de prequestionamento.

Não evidenciado abuso do direito de recorrer, é de ser afastada a multa por litigância de má-fé.

Outro não é o entendimento da Corte Superior, *verbis*:

1. Conforme entendimento pacífico do STJ, o exercício regular do direito constitucional de recorrer não deve ensejar condenação do recorrente às penalidades por litigância de má-fé e multa. 2. No caso, as razões dos embargos declaratórios não denotam qualquer intuito protetatório ou capaz de evidenciar abuso do direito de recorrer, motivo pelo qual não há falar na condenação em litigância de má-fé. 3. É admissível que esta Corte determine o afastamento da multa aplicada por embargos de declaração reputados protetatórios, em caráter excepcional, quando a ausência do manifesto propósito de protelar for aferível mediante a leitura da peça recursal, providência que não se confunde com o reexame de matéria fática. 4. Nas razões do agravo em recurso especial, a parte empreendeu argumentação suficiente e necessária a combater do óbice então aplicado pelo Tribunal de origem, de modo que restou assegurado o conhecimento da insurgência.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; AG/ARESP 967034; 16/08/2016; MIN. SERGIO KIMURA; 1ª TURMA)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/10/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ. Na verdade, nessa ocasião a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial, que informa categoricamente que a incapacidade teria início em outubro de 2015.

Eventuais valores pagos após essa data a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela, deferida nestes autos.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantida a r. sentença que submeteu o arbitramento à liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, II, do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da parte autora para afastar a multa por litigância de má-fé e para fixar o termo inicial do benefício em 18/10/2015, data do requerimento administrativo; nego provimento ao recurso do INSS; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabin/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Com relação à multa imposta à parte autora pela oposição dos embargos de declaração, entendo que deve ser afastada. O fato da parte pretender esclarecimento sobre a não fixação do termo inicial pretendido, ainda que em pedido alternativo, não sugere caráter protetatório, ainda mais quando é do interesse dela a rápida solução da demanda. Aliás, a oposição dos embargos se deu, também, com o intuito de prequestionamento. Não evidenciado abuso do direito de recorrer, é de ser afastada a multa por litigância de má-fé.

3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

4. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/10/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ. Na verdade, nessa ocasião a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial, que informa categoricamente que a incapacidade teria início em outubro de 2015. Eventuais valores pagos após essa data a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela, deferida nestes autos.

5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

6. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantida a r. sentença que submeteu o arbitramento à liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 4º, II, do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ.

7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

8. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora, negar provimento ao recurso do INSS e de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034610-04.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE CAMPAGNOLI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

Advogado do(a) APELANTE: NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN - SP104881

APELADO: JOSE CAMPAGNOLI FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) APELADO: NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN - SP104881

VISTA

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009156-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: ANGELA MARIA DE ARAUJO
CURADOR: LETICIA FIALHO GADELHA DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ÂNGELA MARIA DE ARAÚJO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo - SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de urgência para a reversão da pensão por morte de seu genitor, ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, instituída em favor de sua mãe.

Do exame dos autos, verifico que a matéria em questão é de competência da Primeira Seção deste Tribunal, nos termos do § 1º do artigo 10 do Regimento Interno deste Tribunal.

Ante o exposto, declino da competência e determino a distribuição do recurso para um dos magistrados integrantes de uma das Turmas da Primeira Seção.

I.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001876-39.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MICHELE MONACO
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para afastar a decadência e, com fulcro no artigo 1.013, do CPC de 2015, julgou improcedente o pedido de revisão de aposentadoria especial (DIB 31/05/1983), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando o artigo 5º, *caput*, da CF bem como as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, in verbis:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela; III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)"

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015376-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LOURENCO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímese.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016266-86.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZAURA BERGAMO BORANELI DOGNANI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímese.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000256-03.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FUKUYO UEMURA KUNIMI
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão, proferida nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil/2015, que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu-lhe parcial provimento, apenas para explicitar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

Sustenta o embargante haver **contradição e omissão** no *decisum*, considerando que a Relatoria negou provimento à apelação interposta pelo INSS, deixando de condenar a autarquia em honorários advocatícios, conforme disposto no art. 85 do CPC.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que o julgado não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu-lhe parcial provimento, apenas para explicitar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, sendo mantida a r. sentença que julgou procedente o pedido e determinou a condenação da autarquia em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do resultado do julgamento, restou expressamente consignado na decisão que, no tocante aos honorários advocatícios, "*cumprе manter a r. sentença nos termos em que fixados, considerando o entendimento firmado pela Turma e legislação vigente.*"

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intímese.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003016-62.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIO BORTOLETTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA BARBOSA FURONI - SP371491-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIO BORTOLETTO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ALESSANDRA BARBOSA FURONI - SP371491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de revisão de aposentadoria especial (DIB 01/03/1980), mediante a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Inconformada, a parte autora interps recurso extraordinário, sustentando, em suma, que o entendimento adotado no acórdão está em desconformidade com jurisprudência pacífica do STF ao impor limite temporal para a aplicação do RE 564.354/SE, violando o artigo 5º, *caput*, da CF bem como as Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, em razão do julgamento do RE 564.354/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, remeteu os autos para eventual juízo de retratação por este órgão julgador.

É o relatório.

Decido.

Caso em que os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência desta E. Corte para adequar o julgamento da apelação da parte autora ao quanto decidido pelo C. STF no RE 564.354/SE.

Como se observa, o acórdão foi proferido em consonância com o entendimento firmado pela Egrégia Sétima Turma, considerando que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto), *in verbis*:

"(...)

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 959061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, conforme documentos de fls. 03 (id 3035407), restou comprovado que a aposentadoria especial do autor (NB 001.637.365-0 - DIB 01/03/1980) foi calculada nos termos do Decreto 77.077/76.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76, in verbis:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela; III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior;

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofriria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como teto s, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcela, com a consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

(...)."

Desta forma, reitera-se que as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo, mantenho o v. acórdão proferido, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022376-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADAO LISBOA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024386-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAIMUNDO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019726-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE RODRIGUES DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021106-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIAROSA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012316-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IZALTINA MARTA LONGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N
APELADO: IZALTINA MARTA LONGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011056-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO JOSE DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008906-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIA ROSENDO DE LIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAIME CANDIDO DAROCHA - SP129874-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0009766-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACEMA MENDES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA GRASIELA VICENTIN - SP283757-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0042956-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMARO DE AMORIM BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0008876-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DILSON DE OLIVEIRA MARINS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5001590-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELZENIR PINHEIRO AVELINO
Advogados do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001590-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELZENIR PINHEIRO AVELINO
Advogados do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): T rata-se de apelação e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde a data da citação, e termo final em 06/03/2016, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que está isento do pagamento das custas processuais.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que deve ser afastada a data de cessação do benefício.

Por fim, prequestionam, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001590-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELZENIR PINHEIRO AVELINO
Advogados do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. **Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

4. **Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - **Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.**

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeférito o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se: (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. No entanto, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("*O INSS não goza de isenção de pagamento de custas emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual*").

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial; nego provimento ao recurso do INSS e ao recurso adesivo da parte autora; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo judicial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
8. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retomar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
10. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ).
11. Recurso do INSS e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial; negar provimento ao recurso do INSS e ao recurso adesivo da parte autora; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017726-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUZIA APARECIDA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA APARECIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134850-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BRASILINA DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134850-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BRASILINA DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde o dia posterior à alta, em 18.08.2016 com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, excetuadas as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o perito concluiu que a incapacidade da apelada é total para a atividade braçal, desse modo, a aposentadoria por invalidez não poderia ser concedida à apelada, uma vez que esta não comprovou a impossibilidade permanente de exercício da atividade laborativa;
- que o termo inicial do benefício seja alterado para a data de juntada do laudo pericial aos autos, com a consequente redistribuição dos ônus da sucumbência;
- que a fixação de correção monetária está em desacordo com os índices legais, por conseguinte, requer-se seja alterado o índice de correção monetária para o previsto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134850-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BRASILINA DIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 19/08/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (Z.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (Z.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 19/08/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
12. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
19. Apelo improvido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028396-45.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDOMIRA CAZETTA CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARINHO - SP297864

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018426-21.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA VALENTINA MORAES DOMINGOS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUTH MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUTH MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 09/01/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência de comprovação da qualidade de segurado e carência;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que está isento do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUTH MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

E quanto à carência do trabalhador rural boa-fia, diarista ou volante, a despeito da controvérsia existente, comungo do entendimento adotado pelo Eg. STJ segundo o qual este se equipara ao segurado especial previsto no art. 11, VII, da 8.213/91, (e não ao contribuinte individual ou ao empregado rural), sendo inexigível, portanto, o recolhimento de contribuições para fins de concessão do benefício, bastando a comprovação do efetivo desempenho de labor agrícola, nos termos dos artigos 26, III, e 39, I da Lei de Benefícios.

No caso, a parte autora comprovou a qualidade de segurado na condição de trabalhadora rural, na medida em que acostou aos autos: declarações anuais de produtora rural dos exercícios de 2008, 2009 e 2013 da Fazenda Harmonia; contribuição sindical de agricultora em regime de economia familiar do ano de 2009 e cartão de produtor rural emitido pelo Estado do Mato Grosso do Sul no ano de 2010. Além disso, a prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubiosa o labor rural da parte autora, expandindo a eficácia da prova material, uma vez que os depoentes, que conhecem a autora há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura.

O requerimento administrativo do benefício ocorreu em 09/01/2015.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada da parte autora.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 09/01/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, no entanto, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("*O INSS não goza de isenção de pagamento de custas emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual*").

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - QUALIDADE DE SEGURADO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 09/01/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ).
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021936-42.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROQUE DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004996-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N
APELADO: CARLOS ROBERTO DE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5560780-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: NERI DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5560780-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: NERI DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5560780-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: NERI DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou a idade necessária em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são: Certidão de Casamento, na qual consta a profissão do autor como sendo LAVRADOR, datada de 20/07/1980; b) Certidão de Nascimento do filho Valmir da Guia Pereira da Cruz, na qual consta a profissão do genitor como sendo LAVRADOR, datada de 01/10/1981; c) Certidão de Nascimento da filha Vandicré Aparecida Pereira da Cruz, na qual consta a profissão do genitor como sendo LAVRADOR, datada de 25/02/1983; d) Certidão de Nascimento da filha Neuceli Pereira da Cruz, na qual consta a profissão do genitor como sendo LAVRADOR, datada de 09/07/1985; e) Declaração de exercício de atividade rural, referente ao período de 27/10/1987 a 24/05/2016; f) Contrato de Comodato, referente ao imóvel rural denominado "Sítio Cachoeira Grande", tendo como comodatário o autor, datado de 15/01/1990, com prazo de 30 anos; g) Recibo emitido pela Casa da Agricultura de Ribeira, na qual consta o pagamento pelo autor da compra de três sacos de milho, datada de 23/11/2015; h) Declaração da Justiça Eleitoral, na qual consta que quando de sua inscrição o autor informou sua ocupação como sendo AGRICULTOR, datada de 27/05/2016.

Ocorre que o INSS logrou acostar aos autos extrato CNIS do autor demonstrando que ele exerceu atividade com vínculo empregatício para o Município de Ribeira no período de 2013 a 2017, o que descaracteriza a condição de rúrcola alegada.

Segundo consignado na sentença: "A parte autora disse que: começou a trabalhar em Barra Bonita, desde os 18 anos; depois que se casou continuou trabalhando no mesmo terreno, do Sr. Pedro Pereira dos Santos, onde trabalha até hoje; planta feijão, milho, mandioca, couve, alface; a esposa ajuda o autor; cultiva meia quarta de terra; as vezes troca dia dia de serviço com vizinhos; não tem maquinário; presta serviço para a Prefeitura de Ribeira como guarda; o regime é de 12/48 horas e nas horas que não está trabalhando cuida da lavoura; ainda presta serviço para a Prefeitura de Ribeira."

Porém, a partir do momento em que o autor passou a ostentar vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Ribeira, em 01/02/2013, deixou de ostentar a qualidade de segurado especial.

Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural, é de ser mantida a improcedência do pedido.

Fica mantida, também, a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL DESCARACTERIZADO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

III - O extrato CNIS do autor demonstra que ele exerceu atividade com vínculo empregatício para o Município de Ribeira no período de 2013 a 2017, o que descaracteriza a suposta condição de trabalhador rural na condição de segurado especial.

IV - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770600-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HOMERO SOUZA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770600-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HOMERO SOUZA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770600-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: HOMERO SOUZA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: IVANETE CRISTINA XAVIER DE OLIVEIRA - SP268262-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A suposta incapacidade laborativa, segundo alega, é decorrente de acidente do trabalho, como se vê dos autos.

Ocorre que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente de trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso dos autos, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - APELO NÃO CONHECIDO.

1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).

3. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

4. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DECLARAR, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHECER do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528870-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO GASPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO GASPARIN
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528870-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO GASPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO GASPARIN
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face da sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação apenas para declarar como efetivo exercício de trabalho rural, pela autora, os períodos compreendidos entre 12/08/1974 a 30/10/1989 e fixou a sucumbência recíproca em relação aos honorários advocatícios.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, alega que não há provas do trabalho rural e que o CNIS da parte autora revela que ela era trabalhadora urbana.

Já a parte autora, em seu recurso, pretende a reforma parcial da sentença para que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista o reconhecimento do labor rural.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528870-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AMARILDO GASPARIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AMARILDO GASPARIN

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I e c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*"

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: declaração de exercício de atividades rurais emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena em nome do genitor, profutário do Sindicato dos Trabalhadores Rurais em nome de seu genitor nos períodos de 1970 a 1978, 1979 a 1984, 1985 a 1994, certidão de casamento, com a profissão de lavrador de 1984 e certidão de nascimento dos filhos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período alegado.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada. (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicados os apelos do INSS e da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu: NÃO CONHECER da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicados os apelos do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280690-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAGUNA - SP230895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280690-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAGUNA - SP230895-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 10/09/2018, data da incapacidade definida pelo perito, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, I, do CPC, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a inexistência de incapacidade laborativa total e permanente;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280690-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIELE DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAGUNA - SP230895-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.
5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.
6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido** em 10/09/2018, data da incapacidade.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam (Z.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (Z.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão (**na sentença**), e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/11/2019 709/1241

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
11. No caso, ...
12. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
20. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
21. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5719940-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FABIO LINCOLN DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5719940-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FABIO LINCOLN DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5719940-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FABIO LINCOLN DA SILVA NUNES
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GUATURA DOS SANTOS - SP168243-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Insurge-se o INSS contra a sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

A suposta incapacidade laborativa é decorrente de acidente do trabalho, como se vê dos autos.

Ocorre que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.

2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.

3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)

No caso dos autos, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - APELO NÃO CONHECIDO.

1. Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. "A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF" (AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).

3. No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

4. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DECLARAR, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e NÃO CONHECER do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789430-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR CARVALHO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N, ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N
APELADO: VALDIR CARVALHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N, MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789430-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR CARVALHO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N, ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N
APELADO: VALDIR CARVALHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N, MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta em face da sentença que homologou o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora e extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, VIII, do CPC.

Em suas razões, o INSS sustenta a nulidade da sentença por se tratar de hipótese de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Caso não seja esse o entendimento, requer a improcedência dos pedidos.

Regularmente processado o feito, com as contrarrazões, os autos subirão este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789430-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR CARVALHO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N, ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N
APELADO: VALDIR CARVALHO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N, MICHELE DE FATIMA ALICINIO - SP383099-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): No caso concreto, a extinção do processo sem resolução do mérito teve como causa a desistência da ação (485, VIII, do CPC).

Compulsando os autos, verifico que a parte autora formulou pedido de desistência da ação por não ter mais interesse no seguimento da demanda (id 73424499).

Irretorquível a sentença ao homologar o pedido de desistência da ação e extinguir o processo sem resolução de mérito.

Com efeito, não se desconhece o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.267.995/PB, submetido à sistemática do recurso repetitivo, considerando legítima a oposição do ente público com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, pelo qual a desistência é condicionada à renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação.

Todavia, a jurisprudência pátria vem reconhecendo a flexibilização da aplicação das normas processuais em demandas de caráter previdenciário, em razão do seu caráter social.

Nessa esteira, a não concordância da autarquia previdenciária com o pedido de desistência da ação pela parte, sem a devida fundamentação, constitui resistência injustificada, ainda mais quando não experimentou qualquer prejuízo, o que autoriza o juízo a homologar a desistência formulada.

A propósito, precedente desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PEDIDO DE DESISTÊNCIA APÓS A CONTESTAÇÃO. SEMANUÊNCIADO RÉU. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. É defeso à parte autora desistir da ação após a apresentação da contestação sem a devida anuência do réu. Dicção do art. 267, §4º, CPC/73 e art. 485, §4º, CPC/15.

2. A jurisprudência inclina-se a reconhecer que o caráter social do Direito Previdenciário recomenda a aplicação das normas processuais com atenção às peculiaridades das demandas previdenciárias, justificando, em alguns casos, a flexibilização da processualística civil.

3. A oposição do INSS ao pedido de desistência da ação não evidencia o efetivo prejuízo que possa vir a suportar com a homologação da desistência da ação em favor do autor.

4. O benefício assistencial por sua própria natureza propicia a renovação do pedido tanto na esfera administrativa como judicial, eis que concedido considerando as condições físicas e socioeconômicas do requerente no momento do pleito.

5. Homologação da desistência mantida.

6. *Apelação do INSS não provida.* " (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1976452 - 0016525-23.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018)

Além disso, tratando-se, *in casu*, de ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante averbação de labor rural no intervalo de 15.10.1973 a 30.09.1978, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.352.721/SP, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC - art. 485, IV, do NCPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa."

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso e mantenho a r. sentença**, nos termos expendidos na fundamentação.

É COMO VOTO.

/gabiv/EPSILVA

EMENTA

PROCESSO CIVIL PREVIDENCIÁRIO: EXTINÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO.

I - Em matéria de benefício previdenciário, a não concordância do réu com pedido de desistência da ação pela parte, sem a devida fundamentação, constitui resistência injustificada, o que autoriza o juízo a aceitar a desistência formulada, ainda mais quando o réu não experimentou qualquer prejuízo. Precedente desta Turma.

II - Além disso, tratando-se, *in casu*, de ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante averbação de labor rural no intervalo de 15.10.1973 a 30.09.1978, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.352.721/SP, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC - art. 485, IV, do NCPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa."

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006350-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: OSMARINA NATIVIDADE BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006350-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMARINA NATIVIDADE BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (29/10/2015), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006350-40.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OSMARINA NATIVIDADE BEZERRA
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I.c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea g do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arbrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta com documentos relativos ao lote obtido através de reforma agrária - INCRA - nos anos de 2002, contratos de concessão de uso, crédito para produção agrícola, certidão do INCRA, e especialmente notas fiscais dentro do período de carência em nome da autora e seu marido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que é exatamente o caso dos autos.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural em regime de economia familiar que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes (senhores Nelson e Expedito), que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalha na lavoura, em seu lote de terras, que está em atividade até os dias de hoje.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Anplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA: 02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO À FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22711278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceituou o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIII - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XIV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XV - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVI - Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003090-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMAR GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003090-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMAR GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 29/08/2017, data da perícia realizada em juízo, e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003090-13.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDEMAR GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALAN EDUARDO DE PAULA - SP276964-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- os critérios de juros de mora e correção monetária.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão (**na sentença**), e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mros

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
3. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
4. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067090-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA SANTOS GIOVANO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEZAR MONTEIRO - SP219779-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067090-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA SANTOS GIOVANO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEZAR MONTEIRO - SP219779-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 31/08/2016, data da cassação administrativa, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a nulidade da perícia com a necessidade de renovação do laudo pericial;
- que o laudo não atendeu às exigências legais;
- que o juiz não se vinculou ao concluído pelo laudo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067090-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA SANTOS GIOVANO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEZAR MONTEIRO - SP219779-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo judicial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que o INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursatá, DE 23/10/2017)

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se: (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR AFASTADA - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
9. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
10. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
11. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- 17. Preliminar afastada. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001710-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ASSUNCAO ORUE INFRAN
Advogado do(a) APELADO: WANDERSON SILVEIRA SANTANA - MS18999-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001710-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ASSUNCAO ORUE INFRAN
Advogado do(a) APELADO: WANDERSON SILVEIRA SANTANA - MS18999-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou PROCEDENTE a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência, devendo a ação ser julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001710-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ASSUNCAO ORUE INFRAN
Advogado do(a) APELADO: WANDERSON SILVEIRA SANTANA - MS18999-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. "(AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2014.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são certidão de casamento e cópias da CTPS do marido.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralcola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade ruralcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial; DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039230-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
APELADO: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039230-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
APELADO: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, resguardados os limites da gratuidade da justiça deferida.

Apela a parte autora afirmando o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 30/01/1987 à 07/01/2015, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão da aposentadoria especial, bem como da antecipação da tutela, para fim de implementação imediata do benefício.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por sua vez, requer a revogação do benefício da gratuidade judiciária.

Contrarrazões pela parte autora, pugnando pela manutenção do benefício da justiça gratuita e encaminhando cópia da CTPS para comprovar seu desemprego.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039230-10.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
APELADO: CARLOS ALBERTO LINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES - SP261621-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Inicialmente, a Autarquia Federal sustenta que, conforme demonstrado no PLENUS CNIS anexados no presente recurso, é possível verificar que a parte autora percebe quantia remuneratória superior ao limite de isenção do imposto de renda (R\$ 1.903,98), bem como do salário mínimo ideal segundo o DIEESE (R\$ 3.992,75), situação que desautoriza a concessão do benefício de assistência judiciária. Com efeito, a parte autora auferiu na competência 04/2017 o salário de R\$ 50.714,42 (ID 86947504/49).

Conforme consulta atual aos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, a última remuneração auferida pela parte autora em decorrência do vínculo de emprego na empresa Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. é datada de 04/2017, não constando mais registros posteriores.

A parte autora encaminhou cópia da CTPS, na qual consta a anotação do término do mencionado vínculo empregatício em 03/01/2017, bem como informou que se encontra desempregada desde abril de 2017 (ID 86947504/63-66).

Logo, ao que tudo indica, o autor, atualmente, não possui condições financeiras para arcar com as custas processuais, assim, deve ser mantida a concessão da Justiça Gratuita, bem como a suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que deverá ser efetuada, caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do §3º do artigo 98 do CPC/15.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "al hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 30/01/1987 à 07/01/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (86947502/78-81), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/03/15), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ademais, enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais. Ora, se o objetivo da proteção é permitir aposentadoria precoce, reconhecendo a penosidade do trabalho e um *discrimen* em relação ao trabalho comum, não faria sentido permitir que, em optando por se aposentar nessas condições, o trabalhador que exerceu a faculdade de livrar-se da penosidade viesse a optar por permanecer laborando em condições especiais. A *ratio* da norma específica tornar-se-ia vazia. É certo que o legislador poderia ter optado por dispor de forma diferente sobre o tema, mas o fato de não tê-lo feito não torna a norma inconstitucional.

Por outro lado, tendo em vista que no presente caso ficou provada que a recusa da autarquia na concessão do benefício no âmbito administrativo se deu de forma injustificada, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, sendo devidos os valores em atraso a partir de tal data.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado acima arbitrados em 2%.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado e **dou provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial com data de início – DIB em 04/03/15 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Para tanto, expeça-se ofício àquele órgão, instruído com os documentos do segurado CARLOS ALBERTO LINO, necessários para o cumprimento da ordem.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. VEDAÇÃO DO § 8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redunha no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6. Enquanto pendente de análise, pelo E. STF, o § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade.
7. Provada que a recusa da autarquia na concessão do benefício no âmbito administrativo se deu de forma injustificada, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
10. Inversão do ônus da sucumbência.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
12. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
13. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751880-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDA DE JESUS SANTOS ZIMERMANN
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751880-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDA DE JESUS SANTOS ZIMERMANN
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde a data do pedido de administrativo, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do montante devido, observado o teor da Súmula nº 111 do STJ.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751880-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WANDA DE JESUS SANTOS ZIMERMANN
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- os critérios de juros de mora e correção monetária;

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
3. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
4. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035666-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VIRGINIA MARIA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com filcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615600-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TERESA PEDRO RAMPIN
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615600-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TERESA PEDRO RAMPIN
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (09/02/2017), com correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da citação.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615600-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA PEDRO RAMPIN
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea g do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), arbrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

A parte autora acostou aos autos cópias de sua CTPS com sucessivos registros rurais ao longo da vida, dentro e fora do período de carência, como colhedora de citrus.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no REsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há mais de 40 anos, confirmaram o labor rural da autora, tendo com ela trabalhado colhendo laranjas para a CARGIL, para a CUTRALE e para a COOPERATIVA, entre outras.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na data do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, conderando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000746-22.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CICERA LUZIA CORREIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GISLENE PEREIRA DUARTE BRITO - MS14338
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001016-40.2013.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA LUIZA DOS REIS PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULA GONCALVES CARVALHO - RJ137999-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018476-81.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA JUVENCIO MORENO
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5530320-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA: MARIA JOSE CARDOSO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 2ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5530320-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA: MARIA JOSE CARDOSO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 2ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5530320-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA: MARIA JOSE CARDOSO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 2ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
2. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMBROZIA ECHEVERRIA ARCE
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DA SILVA CAMPOS - MS20287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMBROZIA ECHEVERRIA ARCE
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DA SILVA CAMPOS - MS20287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu filho.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte em favor da autora, a partir do requerimento administrativo (08/03/2018) no valor de 100% do valor do benefício que o segurado fazia jus, as parcelas vencidas serão atualizadas com correção monetária e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 após o julgamento das ADIs. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs recurso alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMBROZIA ECHEVERRIA ARCE
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DA SILVA CAMPOS - MS20287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, MELQUIADES ECHEVERRIAARCE, ocorrido em 12/03/2014, conforme faz prova a certidão de óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado, verifica-se as cópias da CTPS que o falecido possui último registro em 01/04/2011 a 12/03/2014, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que o *de cuius* sustentava a casa onde residiam e mantinha a autora.

No presente caso, a autora acostou aos autos contas de consumo, comprovantes de endereço e saque de seguro de vida, comprovando que o falecido custeava os gastos da autora.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a autora recebe amparo social ao idoso desde 06/10/2015 no valor de um salário mínimo.

Com efeito, o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, não pode ser cumulado pelo necessitado com nenhum outro benefício da previdência social.

Deve a autora optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (08/03/2018), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação do INSS** mantendo a r. sentença proferida na forma da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que o *de cuius* sustentava a casa onde residiam e mantinha a autora.
4. Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205220-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACI PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO MAURICIO GRIVOL - SP136153-N, JULIO CESAR GOTARDELO - SP283382-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (01/08/2011) respeitada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, MAURO NOGUEIRA ocorrido em 18/07/2011, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência alega na inicial que vivia em união estável com o falecido até o óbito. Para comprovar o alegado, trouxe aos autos comprovantes de endereço, certidão de nascimento dos filhos e sentença de reconhecimento da união estável no período de 06/07/1981 a 18/07/2011, ademais as testemunhas arroladas foram uníssonas em atestar a união estável do casal a partir de 1981 até a data do óbito.

Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado, verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez a partir de 04/05/2006, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (01/08/2011) respeita a prescrição quinquenal, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação do INSS** mantendo, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado.
4. Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001160-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CIDELIA CONCEICAO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001160-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CIDELIA CONCEICAO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu ex-marido/companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (26/10/2015), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária nos termos da Lei 11.960/09 e juros de mora nos índices da caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a incidência da correção monetária pelo IPCA e a fixação do termo inicial na data da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001160-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido/companheiro, ONIZIO RODRIGUES, ocorrido em 13/07/2015, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Com relação à condição de dependente, alega a autora que era casada com o *de cujus* desde 22/06/1974, e que se separaram em 15/01/1998, conforme certidão de casamento acostada, entretanto alega que houve reconciliação do casal, e passaram a viver em união estável até o óbito do *de cujus*.

Para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de casamento onde consta que o falecido era divorciado, certidão de nascimento dos filhos com registros em 21/03/1975, 09/04/1981 e 06/12/1979, contrato de trabalho do *de cujus* onde declarou ser casado com a autora, datado em 22/06/2015 e documentos médicos em que a autora é a acompanhante do segurado, entretanto os comprovantes de endereço acostados comprovam que a autora residia na Rua Doroti Garcia do Carmo, 127 – Vila Pernambuco – Cassilândia/MS e o falecido residia na Rua São Pedro, 117 – Vila Pernambuco – Cassilândia/MS, ademais as testemunhas arroladas comprovaram que o casal foi casado, separaram, e se reconciliaram, tendo a autora cuidado do ex-marido até seu óbito.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Entretanto não comprovou a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos, assim faz jus ao benefício pelo prazo de 04 (quatro) meses.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (26/10/2015), conforme determinado pelo juiz sentenciante, pelo prazo de 04 meses.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como fixar o termo final, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
4. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada.
5. No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Entretanto não comprovou a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos, assim faz jus ao benefício pelo prazo de 04 (quatro) meses.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011960-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ARACY CANDIDO CLEMENTE SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011960-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ARACY CANDIDO CLEMENTE SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvando-se contudo, concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011960-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ARACY CANDIDO CLEMENTE SILVA
Advogados do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A, JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido, DAGMAR PAULINO CLEMENTE SILVA, ocorrido em 25/11/1996, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência econômica restou plenamente comprovada conforme certidão de óbito, a autora era casada com o falecido.

Entretanto, a qualidade de segurada não restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o *de cujus*, possui registro em 21/05/1979 a 14/07/1989.

Consta ainda dos autos pericia indireta realizada em 04/10/2017, onde o expert atesta que o falecido era portador de diabetes mellitus com pancreatite aguda, estando incapacitado total e permanentemente somente no momento do óbito.

Portanto, tendo seu óbito ocorrido em 25/11/1996, sua última contribuição ter sido em 14/07/1989 e sua incapacidade fixada no óbito, o falecido não mais detinha a qualidade de segurado à época de seu falecimento, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, nem tampouco havia preenchido os requisitos para obtenção da aposentadoria, sendo, portanto, indevida a pensão por morte aos seus dependentes.

Por essas razões, impõe-se a manutenção da sentença que reconheceu a improcedência do pedido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Entretanto, a qualidade de segurada não restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o *de cujus*, possui registro em 21/05/1979 a 14/07/1989.
3. Consta ainda dos autos perícia indireta realizada em 04/10/2017, onde o expert atesta que o falecido era portador de diabetes mellitus com pancreatite aguda, estando incapacitado total e permanentemente somente no momento do óbito.
4. Portanto, tendo seu óbito ocorrido em 25/11/1996, sua última contribuição ter sido em 14/07/1989 e sua incapacidade fixada no óbito, o falecido não mais detinha a qualidade de segurado à época de seu falecimento, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, nem tampouco havia preenchido os requisitos para obtenção da aposentadoria, sendo, portanto, indevida a pensão por morte aos seus dependentes.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169290-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARISSE RICARDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169290-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLARISSE RICARDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu ex-marido/companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (16/02/2017), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a incidência da RE 870.974/SE e a fixação do percentual mínimo para os honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169290-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARISSE RICARDO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido/companheiro, JOZINO BATISTA LEAL, ocorrido em 20/01/2017, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que foi casada com o falecido no período de 19/10/1967 a 20/06/1995, passando a viver em união estável com o falecido aproximadamente em 2014 até seu óbito, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de casamento com averbação da separação, certidão de óbito com declaração da união, sendo declarante a filha do casal, declaração de união estável emitida em 03/11/2016, comprovantes de endereço e contas de consumo, ademais, as testemunhas ouvidas, forma uníssonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação a *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 05/02/2007, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 71 (setenta e um) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (16/02/2017), conforme determinado pelo juiz sentenciante, ante a ausência de recurso neste sentido.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e fixar os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062810-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062810-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N
APELADO: CEZARINA GOMES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: LARISSA MARIA DE NEGREIROS - SP243514-N, ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (03/03/2015) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de miserabilidade e a incapacidade ser temporária. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062810-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N
APELADO: CEZARINA GOMES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: LARISSA MARIA DE NEGREIROS - SP243514-N, ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericia realizado em 26/04/2018, atesta que a autora com 60 anos é portadora de úlcera duodenal, osteopenia, escoliose e doença hepática, estando total e temporariamente incapacitada.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 07/11/2016, que a autora reside em imóvel próprio da CDHU composto de 04 (quatro) cômodos em regular estado de conservação em companhia de seu filho Almir Franco de Oliveira com 43 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar no momento é composta pelo trabalho informal e esporádico do filho e pelo programa bolsa família no valor de R\$ 77,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida a autora pensão por morte em 07/06/2019 a partir de 06/05/2013 data do óbito de seu marido e seu filho possui último registro em 07/02/2018 a 06/2019 com renda no valor de R\$ 1.440,00.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (03/03/2015), conforme determinado pelo juiz sentenciante, devendo ser cessado em 10/03/2019, momento da concessão da pensão por morte, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

Aplicem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** mantendo a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028700-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA LESSI
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028700-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA LESSI
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial.*

Aponta a autora embargante que o v. acórdão apresenta omissão e contradição, no tocante à apreciação da qualidade de segurado e incapacidade, para efeito de concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a omissão e contradição apontadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028700-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA LESSI
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado nos presentes autos atestou que a autora é portadora de artrose da coluna lombar e concluiu que está parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho, com data de início da incapacidade em 2013.

Por outro lado, o CNIS da autora demonstra que ela recolheu contribuições previdenciárias entre os anos 2006 e 2007 e, após, no período de 08/2012 a 06/2014.

Neste ponto, levando-se em consideração todo o conjunto probatório, conclui-se que à época da refiliação da autora ao RGPS a incapacidade já havia se manifestado, de modo que as doenças que a acometem são preexistentes. Com efeito, chama a atenção o fato de a autora somente ter voltado a contribuir para o RGPS aos 56 anos de idade, sendo portadora de doenças degenerativas que certamente já haviam se manifestado anteriormente."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020896-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
APELADO: MARIA DOS SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LEONE LAFAIETE CARLIN - SP298060-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com filero no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001270-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FRANCISCA DE SOUZA CAETANO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE MARI OLIVEIRA DE PAULA - MS14895-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001270-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FRANCISCA DE SOUZA CAETANO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE MARI OLIVEIRA DE PAULA - MS14895-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Elpídio Caetano, ocorrido em 02/10/2002.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da ausência de comprovação da qualidade de segurado do falecido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no 3º do art. 98 do CPC/2015.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001270-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FRANCISCA DE SOUZA CAETANO
Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE MARI OLIVEIRA DE PAULA - MS14895-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

O caso dos autos

Comprovado o óbito de Elpídio Caetano em 02/10/2002.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cuius* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento em razão da ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias.

Também não houve demonstração da condição de trabalhador rural do *de cuius* à época do óbito.

A certidão de casamento na qual o falecido é qualificado como lavrador é muito anterior ao óbito, sendo datada de 05/01/1967.

O fato de residir em propriedade rural, por si só, não é suficiente para qualificá-lo como lavrador.

Frise-se que o documento hábil a figurar como início de prova material é aquele documento pessoal ou, eventualmente familiar, contemporâneo aos fatos e que esclarece a profissão/qualificação do autor.

Os documentos acostados aos autos demonstram que o falecido era empresário, fabricante de produtos cerâmicos para uso na construção civil. Nesta condição, deveria efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao INSS para manutenção de sua qualidade de segurado, visto não lhe serem aplicáveis as regras dos segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores.

Observa-se, por fim, que não foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, razão pela qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar qualidade de segurado do falecido.
2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019066-58.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
APELADO: MARIA CLEMENTINA MARE QUINALIA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO COELHO - SP168384-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429830-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO CESAR MOSOLE
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429830-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO CESAR MOSOLE
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua esposa, Edna Aparecida Alves Prates Mosole, ocorrido em 10/02/2015.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da ausência de qualidade de segurado da *de cuius* condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, observando-se o §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429830-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO CESAR MOSOLE
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

O caso dos autos

Comprovado o óbito de Edna Aparecida Alves Prates Mosole em 10/02/2015 (certidão de óbito id 45292179).

No presente caso não restou comprovado que a *de cujus* ostentasse a qualidade de segurada da Previdência Pública quando do seu falecimento em razão da ausência do recolhimento de contribuições previdenciárias.

Para demonstrar a condição de trabalhadora rural da *de cujus* o autor acostou aos autos os seguintes documentos nos quais é qualificado como lavrador:

- certidão de casamento, contraído em 16/01/1993 (id 45292157);
- certidões de nascimento dos filhos, registrados em 15/12/1995 e 19/01/1999 (id 45292159 e id 45292161);
- cópia de sua CTPS contendo vínculos como trabalhador rural, sendo o último no período de 11/12/2008 a 09/02/2009 (id 45292169).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, os documentos apresentados aos autos são muito anteriores à data do óbito, não havendo como se inferir que a *de cujus* continuou a trabalhar na lavoura após 2009.

Não há sequer um documento em que a falecida é qualificada como lavradora.

Frise-se que o documento hábil a figurar como início de prova material é aquele documento pessoal ou, eventualmente familiar, contemporâneo aos fatos e que esclarece a profissão/qualificação do trabalhador(a).

Nesse passo, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado exercício da atividade rural, uma vez que não há qualquer indicio de prova convincente e contundente acerca da atividade rural desenvolvida pela *de cujus* à época do óbito, restando a exclusiva prova testemunhal em relação ao período, desafiando assim, o conteúdo da Súmula 149 do STJ.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido e, em consequência, da qualidade de segurada do falecido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de pensão por morte.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão da aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ, exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural à época do óbito e da concessão da pensão por morte.

Considerando a extinção do processo sem resolução de mérito, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural do *de cujus* e a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural da falecida em data próxima ao óbito e sua qualidade de segurada.
2. O STJ, no RE 13512721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão da aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural e da concessão do benefício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural da falecida e da concessão da pensão por morte, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022036-31.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N
APELADO: BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019396-55.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N
APELADO: MARIA ANTONIA MAXIMIANO NEVES
Advogado do(a) APELADO: IVETE APARECIDA RODRIGUES BATISTA - SP244630

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024066-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N
APELADO: ALCIDES AVELINO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024186-82.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ILLDO MARTINS DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523120-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARTA GOMES DE MORAES ALEXANDRE
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO VALLERINE - SP241560-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5523120-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARTA GOMES DE MORAES ALEXANDRE
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO VALLERINE - SP241560-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora requerendo, preliminarmente a nulidade da prova pericial realizada por fisioterapeuta para que fosse realizada nova perícia por médico especialista. No mérito, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão de benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5523120-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARTA GOMES DE MORAES ALEXANDRE
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO VALLERINE - SP241560-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade da perícia. A Perita, especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Fisioterapia, cuja competência para a realização de perícias na área ortopédica, tendentes à elaboração de diagnóstico e avaliação físico-funcional, tem previsão legal e está regulamentada nas Resoluções dos Conselhos Regionais de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (CREFITO), do Conselho de Fonoaudiologia, Fisioterapia e Terapia Ocupacional (COFFITO), do Conselho Nacional de Educação e no Ministério do Trabalho.

Ademais, logrou analisar os documentos médicos juntados pela autora, procedeu ao exame físico e justificou a sua conclusão.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013"

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 261 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento desses benefícios não se encontra presente, pois não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

A autora, cozinheira/faxineira, 57 anos no momento da perícia, afirma ser portadora de "osteoartrite" e "fasciite plantar bilateral" dos pés, bem como "tendinopatia da supra-espinal bilateral" dos ombros." (I.D 52231082).

Após o exame médico pericial, o Expert concluiu que a parte autora é portadora de coxartrose primária bilateral, gonartrose primária e artrose primária de outras articulações. No entanto, o exame físico não evidenciou limitações funcionais. Concluiu o perito pela ausência de incapacidade laborativa (I.D 52231061).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir as conclusões de ambas as perícias.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5523120-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARTA GOMES DE MORAES ALEXANDRE
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO VALLERINE - SP241560-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. PROVA PERICIAL SUFICIENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Preliminar rejeitada. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.
2. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005926-90.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA LUCIA FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MAGNA PEREIRA DA SILVA - SP271574

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestamos as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698460-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUCIMARA FAUSTINO
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698460-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUCIMARA FAUSTINO
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou, alegando a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento do pedido intimação do perito para prestar esclarecimentos, pois o laudo foi elaborado com má técnica e de forma insuficiente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698460-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUCIMARA FAUSTINO
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013"

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, §1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698460-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUCIMARA FAUSTINO
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROVA PERICIAL SUFICIENTE.

1. Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.
2. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à Apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747160-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CRISTINA DA SILVA GUARDA
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABRI - SP295838-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747160-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CRISTINA DA SILVA GUARDA
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABRI - SP295838-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 11.02.2019, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora em custas e despesas processuais, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou. Afirma que preenche os requisitos legais e pede a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747160-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CRISTINA DA SILVA GUARDA
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABRI - SP295838-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento desses benefícios não se encontra presente, pois não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

A autora, doméstica, com 52 anos no momento da perícia, afirma ser portadora de problemas psicológicos e epilepsia.

Após o exame médico pericial, o Expert atestou que a parte autora é portadora de epilepsia, transtorno depressivo em tratamento, hipotireoidismo e diabetes mellitus tipo II. Afirma que o quadro clínico é moderado, havendo redução parcial e definitiva para suas atividades habituais. Contudo, as enfermidades postuladas são passíveis de tratamento neuropsiquiátrico, sendo possível a realização de outras atividades inerentes à sua função (Id. 69859216). Concluiu, ao final, pela ausência de incapacidade laborativa, pois embora comprovadas as patologias, estas não constituem motivo de afastamento das atividades habituais (Id. 69859216).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir a conclusão da perícia.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ELIAS JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, JENNIFER CAROLINE RAMOS DE SOUZA SILVA - SP411391, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020919-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: ELIAS JOSE DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, JENNIFER CAROLINE RAMOS DE SOUZA SILVA - SP411391, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos por **ELIAS JOSÉ DA SILVA** contra o acórdão constante do ID **5145369**.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, bem como deixou de pronunciar-se sobre a violação ao disposto nos artigos 300 e seguintes do CPC/2015.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020919-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: ELIAS JOSE DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, JENNIFER CAROLINE RAMOS DE SOUZA SILVA - SP411391, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto nos artigos 300 e seguintes do CPC/2015.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

/gabiv/aeteles

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000600-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE NOVAES CORREA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000600-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE NOVAES CORREA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária de acordo com o INPC, e de juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, requerendo preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pede que os juros e a correção monetária sejam aplicados de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000600-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE NOVAES CORREA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda, em parte, do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, de rigor o não provimento da apelação do INSS.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação, e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
3. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
4. Preliminar rejeitada. Sentença corrigida de ofício. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000440-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NILCE NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - MS11418-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILCE NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - MS11418-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000440-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NILCE NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILCE NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural c.c. declaratória de inexigibilidade de dívida e com pedido de indenização por danos morais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar inexigíveis os valores recebidos pela autora entre a data da concessão da aposentadoria por idade e a data da cassação do benefício (NB nº 41/132.627.443-8), em razão da sua natureza alimentar. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada a arcar com os honorários de seus respectivos advogados.

A parte autora apelou, requerendo o restabelecimento da aposentadoria rural por idade e o pagamento de indenização por danos morais, fixada em 30 (trinta) vezes o valor do benefício.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que houve má-fé por parte da autora e erro de fato por parte da administração. Requer a reforma parcial da sentença a fim de que seja autorizado a proceder ao ressarcimento de valores, considerando o recebimento irregular do benefício em questão por parte da autora.

Com contrarrazões da parte autora e sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000440-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NILCE NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILCE NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*"

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (nascida em 13/08/50).

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1971, na qual o marido figura como lavrador (consta averbação de divórcio – sentença transitada em julgado em 04/10/89; II) declaração de ex-empregador; III) registros imobiliários.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão relacionada serve como início de prova material a partir de 1971, mas apenas até 04/10/89, em razão do divórcio do casal.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Os registros imobiliários comprovam apenas a propriedade do imóvel rural.

Portanto, observo que não há início de prova material da atividade rural após 1989.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural da parte autora pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicadas as apelações.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027070-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON FERREIRA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027070-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON FERREIRA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/152.622.822-7 com DIB na DER em 28.04.2010) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais.

Sustentou a parte autora incorreção no cálculo do benefício e que considerados como especiais períodos laborados como atendente de enfermagem, preencheu os requisitos legais à concessão da aposentadoria especial por ocasião do primeiro requerimento administrativo (15.04.2009 - ID 85036347/11).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborados em atividades especiais o(s) período(s) de 01.01.82 a 01.06.86, 06.03.97 a 15.07.2004, laborado junto à Sato Suzano Assistência em Traumatologia e Ortopedia Ltda., e de 06.03.97 a 15.04.2009, laborado junto ao Hospital Dr. Osiris Florindo Coelho, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a alterar o benefício da parte autora convertendo-o em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do primeiro requerimento administrativo (15.04.2009), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, observada a decisão exarada em sede do RE 870.947. Diante da sucumbência recíproca, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação na hipótese do art. 85, § 4º, I, do CPC/2015; 8% do valor da condenação na hipótese do art. 85, § 4º, II, do CPC/2015; 5% do valor da condenação na hipótese do art. 85, § 4º, III, do CPC/2015, observados os termos da Súmula nº 111 do E. STJ; e a parte autora, em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade.

Sentença (proferida em 28.03.2017) submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais nos períodos de 01.01.82 a 21.05.85, porquanto laborado na função de mensageiro, e não atendente de enfermagem; 06.03.97 a 15.04.2009, laborado junto ao Hospital Dr. Osiris Florindo Coelho, e de 06.03.97 a 15.07.2004, notadamente em razão da insuficiência do conjunto probatório. Argumenta, ainda, que períodos de gozo de auxílio doença previdenciário devem ser computados como tempo comum.

Contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027070-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON FERREIRA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE RODRIGUES INACIO - SP230153
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado das diferenças e a data da publicação da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento probatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 412/152.622.822-7 com DIB na DER em 28.04.2010) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.01.82 a 21.05.85, 06.03.97 a 15.04.2009 e de 06.03.97 a 15.07.2004 (objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que em relação ao(s) período(s) de 02.06.86 a 05.03.97, 28.01.89 a 06.03.89, 14.03.91 a 05.11.91, 02.07.92 a 13.09.93 e de 01.09.95 a 05.03.97, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS, por ocasião da análise dos pedidos administrativos em 15.04.2009 e 28.04.2010 (ID 85036349/10 e 10-11 e 85036349/50 e 61-62).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) compreendido(s) entre 01.01.82 a 21.05.85, laborado junto ao Hospital e Maternidade São Marcos, sucedido pelo Hospital Dr. Osiris Florindo Coelho, vinculado ao Hospital Regional de Ferraz de Vasconcelos, comprovado o labor na função de atendente de enfermagem, é passível de ser reconhecido como especial, em razão do enquadramento com base na categoria profissional, nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964 e do item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979, conforme se verifica dos documentos (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 85036348/63) e ratificado em prova pericial realizada em juízo (ID 79946399/100-116).

Cumprir asseverar que, embora conste na CTPS (ID 85036348/27) a função de mensageiro, restou comprovado nos autos o exercício de fato da função de atendente de enfermagem em ambiente hospitalar, conforme lançado no PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 85036348/63), emitido pelo hospital empregador, e constatado na prova pericial.

Nesse sentido, segue aresto exarado por esta Turma Julgadora:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. (...)

As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei nº 9.032/1995. (...) Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido.

(TRF - 3ª Região, APELREEX 00113440520084036102, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 data 30/10/14)

O laudo pericial (ID 79946399/100-116) ainda constatou a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos, poeira mineral, monóxido de carbono, metano, dióxido de enxofre, dióxido de nitrogênio), decorrente do manuseio de corpos de pacientes falecidos, permitindo-se o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Registre-se, por oportuno, que o laudo pericial não avaliou os períodos laborados de 06.03.97 a 15.04.2009 e de 06.03.97 a 15.07.2004.

Com relação ao(s) período(s) de 06.03.97 a 08.08.2008 (data da emissão do PPP - ID 85036348/65-66), laborado na função de atendente de enfermagem no Hospital Dr. Osiris Florindo Coelho, e de 06.03.97 a 15.07.2004, laborado nas funções de atendente de enfermagem e técnico de imobilização ortopédica, junto à Sato Suzano Assistência em Traumatologia e Ortopedia Ltda. (ID 85036349/5-6), viável o reconhecimento como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (doenças infecciosas), *sem uso de EPI eficaz*, conforme documentos (Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho, típico de profissionais da área da saúde (enfermeiros, técnicos, auxiliares e atendentes de enfermagem), em tarefas como administração de medicamentos, curativos, limpeza de secreções e fezes etc.

Consigne-se que conforme descrição no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 85036349/5-6), o labor na função de técnico de imobilização ortopédica foi exercido mediante as mesmas atribuições do cargo de atendente de enfermagem, realizando aplicações de injeções/sondas, curativos.

Registre-se a ausência de comprovação nos autos relativa ao pleito de reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 09.08.2008 a 15.04.2009 - DER, posterior à data da emissão do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (emitido em 08.08.2008) (ID 85036348/65-66).

O(s) período(s) de afastamento por incapacidade deve(m) ser computado(s) como especial(is) para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial(is) o(s) período(s) de afastamento do demandante.

Destarte, afastada a concomitância dos períodos, verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (01.01.82 a 21.05.85, 06.03.97 a 15.07.2004 e de 06.03.97 a 08.08.2008) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (02.06.86 a 05.03.97, 28.01.89 a 06.03.89, 14.03.91 a 05.11.91, 02.07.92 a 13.09.93 e de 01.09.95 a 05.03.97) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

São devidas as diferenças decorrentes da conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial desde a data do primeiro requerimento administrativo em 15.04.2009, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício, objeto de revisão, em 09.06.2010 (ID 85036348/2) e da propositura da presente ação em 04.07.2012.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, mantenho a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais aos períodos de 01.01.82 a 21.05.85, 06.03.97 a 15.07.2004 e de 06.03.97 a 08.08.2008, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias e protozoários), nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
6. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003420-23.2012.4.03.6321
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
APELADO: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003420-23.2012.4.03.6321
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
APELADO: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (24.01.62 a 27.10.65, 01.11.67 a 17.04.68, 25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68, 01.03.70 a 13.05.70, 01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72, 03.03.72 a 19.02.73, 20.03.73 a 10.12.73, 10.01.74 a 03.04.74, 07.05.74 a 01.09.77, 16.09.77 a 11.01.80, 22.02.80 a 07.06.80, 19.01.83 a 24.02.83, 20.04.83 a 24.09.83, 10.09.84 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 03.10.2002), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 24.01.62 a 27.10.65 e de 10.09.84 a 05.03.97, consignando a insuficiência de tempo especial a viabilizar a conversão do benefício para aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, e determinando, por conseguinte, ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (04.10.2002), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, determinou que as partes arcassem com os honorários de advogado de seus respectivos patronos.

Sentença (proferida em 15.12.2016) não submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento da produção da prova testemunhal. No mérito, pugnou pelo reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos rejeitados na sentença e acolhimento integral do pedido exordial.

Por sua vez, apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da ausência de laudo técnico contemporâneo e da inadmissibilidade da conversão de tempo especial em comum após 28.05.98. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003420-23.2012.4.03.6321
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
APELADO: ARMANDO FERMINO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO SERGIO DOS SANTOS - SP263103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que à parte autora foi oportunizada a juntada de prova documental, que reputasse hábil à comprovação da especialidade alegada.

A propósito, registre-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

Consoante dispõe o art. 373, I, do CPC/2015, o ônus probatório quanto aos fatos alegados cabe à parte autora, de modo que no caso, cabe ao autor diligenciar visando à obtenção dos documentos necessários, comprobatórios da especialidade alegada, ante a negativa da empresa no seu fornecimento, valendo-se, inclusive, se considerar necessário/conveniente, de ação autônoma para tanto.

Ademais, o documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (24.01.62 a 27.10.65, 01.11.67 a 17.04.68, 25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68, 01.03.70 a 13.05.70, 01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72, 03.03.72 a 19.02.73, 20.03.73 a 10.12.73, 10.01.74 a 03.04.74, 07.05.74 a 01.09.77, 16.09.77 a 11.01.80, 22.02.80 a 07.06.80, 19.01.83 a 24.02.83, 20.04.83 a 24.09.83, 10.09.84 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 03.10.2002), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 24.01.62 a 27.10.65, 01.11.67 a 17.04.68, 25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68, 01.03.70 a 13.05.70, 01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72, 03.03.72 a 19.02.73, 20.03.73 a 10.12.73, 10.01.74 a 03.04.74, 07.05.74 a 01.09.77, 16.09.77 a 11.01.80, 22.02.80 a 07.06.80, 19.01.83 a 24.02.83, 20.04.83 a 24.09.83, 10.09.84 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 03.10.2002 (objeto de impugnação nos apelos do INSS e da parte autora).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade dos períodos compreendidos entre **24.01.62 a 27.10.65**, laborado junto à COSIPA Cia. Siderúrgica Paulista, **01.11.67 a 17.04.68**, laborado junto à Casa Neide Automóveis S/A, **25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68**, laborados junto à Techint Companhia Técnica Internacional, **01.03.70 a 13.05.70**, laborado junto à MC lobato, **01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72**, laborados junto à Techint Companhia Técnica Internacional, **10.01.74 a 03.04.74**, laborado junto à OCB E Rossi Servix Engenharia S/A, **07.05.74 a 01.09.77**, laborado junto à Tenenge Técnica Nacional de Engenharia S/A, e de **16.09.77 a 11.01.80**, laborado junto à Barefame Instalações Industriais Ltda., é possível o enquadramento pela categoria profissional, posto que restou comprovado, mediante os documentos (anotação em CTPS, formulário DSS-8030 e laudo técnico) constantes do arquivo 02 da mídia anexada aos autos, o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Com relação aos períodos de **03.03.72 a 19.02.73**, laborado junto à Techint Companhia Técnica Internacional, **19.01.83 a 24.02.83**, laborado junto à Ultratec Engenharia S/A, e de **20.04.83 a 24.09.83**, laborado junto à General Electric do Brasil S/A, na função de mecânico ajustador, igualmente viável o reconhecimento da atividade especial, à vista da comprovação do exercício de atividades típicas das indústrias metalúrgicas e de produção, consoante documentos (anotações em CTPS) constantes do arquivo 02 da mídia anexada aos autos, enquadrando-se, por equiparação, nos códigos 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

No pertinente ao período de **10.12.84** (e não 10.09.84) a **05.03.97**, laborado na função de mecânico de manutenção, junto à Bunge Fertilizantes S/A, igualmente deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido para o(s) período(s) (87,9 decibéis), conforme o(s) documento(s) (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (arquivo 02 da mídia), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

No tocante ao interregno de **06.03.97 a 03.10.2002**, laborado na função de mecânico de manutenção, junto à Bunge Fertilizantes S/A, viável o reconhecimento como especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos ("particulado inalável"), conforme consta do(s) documento(s) (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário), constante do arquivo 02 da mídia acostada aos autos, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Com efeito, embora o PPP aponte o uso de EPI, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade ante a notória nocividade da exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos.

Outrossim, a matéria já foi objeto de análise por ocasião do julgamento da AC 2009.03.99.034428-0, de relatoria do Des. Fed. Carlos Delgado.

Registre-se a ausência de comprovação nos autos relativa ao pleito de 20.03.73 a 10.12.73, supostamente laborado na função de torneiro mecânico na empresa Techint Companhia Técnica Internacional.

Quanto ao período de 22.02.80 a 07.06.80, laborado na função de mecânico montador sênior, junto à Techint Companhia Técnica Internacional (anotação em CTPS constante do arquivo 02 da mídia acostada aos autos), inviável o reconhecimento como especial por enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal da(s) ocupação(ões) na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), bem assim por não restar comprovada a exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, existindo sequer descrição nos autos acerca das atividades efetivamente exercidas pela parte autora, sendo a(s) anotação(ões) em CTPS documento(s) insuficiente(s) à comprovação do labor em condições especiais.

Destarte, verifica-se que a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos (24.01.62 a 27.10.65, 01.11.67 a 17.04.68, 25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68, 01.03.70 a 13.05.70, 01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72, 03.03.72 a 19.02.73, 10.01.74 a 03.04.74, 07.05.74 a 01.09.77, 16.09.77 a 11.01.80, 19.01.83 a 24.02.83, 20.04.83 a 24.09.83, 10.09.84 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 03.10.2002) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo (04.10.2002), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial.

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Contudo, considerando o decurso de prazo superior a 5 anos entre a data da concessão do benefício em 18.02.2003 e da propositura da presente demanda (03.10.2012), ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda, em parte, do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 01.11.67 a 17.04.68, 25.04.68 a 21.10.68, 22.10.68 a 22.11.68, 01.03.70 a 13.05.70, 01.06.70 a 01.12.70, 05.01.71 a 18.12.71, 22.12.71 a 29.02.72, 03.03.72 a 19.02.73, 10.01.74 a 03.04.74, 07.05.74 a 01.09.77, 16.09.77 a 11.01.80, 19.01.83 a 24.02.83, 20.04.83 a 24.09.83 e de 06.03.97 a 03.10.2002 e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, fixando os consectários legais nos termos explicitados e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento como especial do período de 10.09.84 a 09.12.84, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissional gráfico previdenciário (a partir de 11/12/97). Consoante dispõe o art. 373, I, do CPC/2015, o ônus probatório quanto aos fatos alegados cabe à parte autora.

2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.

5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

6. É possível o enquadramento pela categoria profissional do labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

7. O exercício do labor nas funções de ajustador oficial e ajustador mecânico em indústrias metalúrgicas e de produção é passível de ser reconhecido como especial, nos termos dos códigos 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

8. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

9. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.

10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

11. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.

12. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009040-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NEUSA POLO
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009040-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NEUSAPOLO
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do requerimento administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009040-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NEUSAPOLO
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (nascida em 02/03/56).

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cópia da sua CTPS, na qual consta 01 registro rural ilegível, e outro de 06/07/92 a 01/01/93; II) certidão de casamento, realizado em 1972, na qual não consta a sua qualificação profissional e noma do marido.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a certidão de casamento apresentada não serve como início de prova material, tendo em vista que nela não consta a qualificação profissional da autora e noma do marido.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

No entanto, verifico que o registro constante da CTPS da autora é de curta duração, e que não há início de prova material da atividade rural após 1993.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural da parte autora pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Os honorários de advogado devem ser mantidos como fixados na sentença, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002040-06.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CLAUDINEI LOPES
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002040-06.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLAUDINEI LOPES
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 14/01/1985 a 01/01/1986, 01/10/1989 a 30/09/1998 e 02/08/1999 a 03/08/2017 como laborados em atividades especiais para que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente, redundem na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com cálculo da RMI pela regra do fator 95 ou da aposentadoria especial, com DIB na DER. Houve pedido de liminar.

Foi deferida a medida liminar (ID 3932564/1-2).

A sentença acolheu e concedeu a segurança para reconhecer a atividade especial nos períodos compreendidos entre 14/01/1985 a 01/01/1986, 03/02/1986 a 30/09/1998 e 19/11/2003 a 03/08/2017 e determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem aplicação do fator previdenciário, com DIB na DER, em 24/10/2017. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação interposta pelo INSS alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades especiais, notadamente em razão do uso de EPI e da ausência de comprovação da exposição aos agentes nocivos de forma habitual e permanente e de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para que seja aplicado o fator de conversão de tempo especial em comum de 1,20.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal não se manifestou.

Informação de implantação do benefício NB 1714900077, com início de pagamento em 01/04/2018 (ID 3932580).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002040-06.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece ao procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovaram tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Resalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreviu, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Resalte-se que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "*pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica*". (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Os períodos compreendidos entre 14/01/1985 a 01/01/1986, 01/10/1989 a 30/09/1998 e 19/11/2003 a 03/08/2017 devem ser considerados especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP's - Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 3932560/10-13 e 3932561/36-37), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Em relação ao período de 02/08/1999 a 18/11/03, não é possível o reconhecimento da atividade especial, posto que o PPP (ID 3932561/36-37), indica a exposição do requerente a ruído de 86,3 decibéis, patamar este inferior ao nível de ruído tolerável para o período em análise, que era de 90 decibéis.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Não deve prosperar a alegação do INSS de que o fator de conversão a ser aplicado era de 1.20, uma vez que o Decreto nº 83.080/79 foi revogado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época, o que inclui o período em análise.

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, correta a concessão da segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento da atividade especial no período em questão, bem como à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, observado o disposto no artigo 29-C, caput e inciso I, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.183/2015, com DIB na data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária** para afastar a especialidade do período de 02/08/1999 a 18/11/03, mantendo, no mais, a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil fisiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. Os fatores de conversão previstos no Decreto nº 3.048/99 aplicam-se na conversão do tempo de serviço especial ao comum, realizado em qualquer época.
8. A soma dos períodos redonda no total de mais de 35 anos de tempo de serviço/contribuição, o que comprova a existência de direito líquido e certo, autorizando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, observado o disposto no artigo 29-C, caput e inciso I, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.183/2011.
9. Apelação do INSS e remessa necessária a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004050-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE VERONILTON MENDES CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004050-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE VERONILTON MENDES CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 19/11/2003 e 01/07/2006. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos. Sem condenação em custas processuais ou no seu ressarcimento, tendo em vista a isenção de que goza a autarquia previdenciária, somente a parte autora deverá suportar as custas processuais, vez que não é beneficiária da Justiça Gratuita.

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela a parte autor, afirmando o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 18/07/1989 a 05/07/1990, 04/03/1992 a 01/06/1992, 06/03/1997 a 18/11/2003 e 01/07/2006 a 06/11/2014, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004050-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE VERONILTON MENDES CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora a sentença tenha sido desfavorável ao INSS, não conheço da remessa oficial, tendo em vista que possui natureza meramente declaratória, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufagado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 18/07/1989 a 05/07/1990, 04/03/1992 a 01/06/1992, 06/03/1997 a 18/11/2003 e 02/07/2006 a 06/11/2014, considerando que em relação ao período de 19/11/2003 e 01/07/2006, reconhecido na sentença, não houve recurso.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que **não** é possível o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 18/07/1989 a 05/07/1990 e 04/03/1992 a 01/06/1992, laborados, respectivamente, como ajudante fogueira e ajudante de hidro, conforme os PPP's - Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 83353980/48-49 e 83353980/176-177), por se tratarem de categorias profissionais não enquadradas na legislação de regência da matéria, bem como não há comprovação de exposição aos agentes nocivos, considerando que tais PPP's não indicam fatores de risco para os mencionados períodos, assim, deixo de reconhecer a especialidade do períodos.

No pertinente ao(s) período(s) de 06/03/1997 a 18/11/2003 e 02/07/2006 a 06/11/2014 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 83353980/48-49), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Observo que o PPP também certifica que o autor exercia suas atividades em locais onde o nível de pressão sonora variava entre 89,92, 87,90, 89,90, 90,1, 88,3 e 86,8 decibéis, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e entre 84,9, 85,6, 87,5, 85,5, 86 e 88,7 decibéis, no período de 01/07/2006 a 06/11/2014.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo e na sentença e não impugnados, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/03/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda, em parte, do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *“rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.”* Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Tendo em vista a natureza meramente declaratória da sentença, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, não se conhece da remessa necessária.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Inversão do ônus da sucumbência.
10. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
11. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
12. Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DANIEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027540-81.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural (18.07.69 a 30.07.75) reconhecido nos autos de ação judicial, transitada em julgado (proc. nº 1708/98 do Juízo de Direito da Comarca de Americana/SP).

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o período de 18.07.69 a 30.07.75 como laborado em atividades rurais, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (03.04.97), corrigidas monetariamente com aplicação dos índices da TR/INPC e acrescidas de juros moratórios. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 23.08.2016) submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgindo-se contra a fixação do termo inicial do pagamento das diferenças decorrentes do recálculo, na data da DER, ao invés da data da citação. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Recorre adesivamente a parte autora, requerendo a majoração dos honorários de advogado para 15% do valor da condenação.

Contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027540-81.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL NUNES DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado das diferenças e a data da publicação da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

A controvérsia, objeto de impugnação na apelação, limita-se ao termo inicial do pagamento das diferenças decorrentes do recálculo da RMI do benefício (NB 42/106.230.463-0), em razão do cômputo de período laborado em atividades rurais (18.07.69 a 30.07.75), conforme reconhecido nos autos de ação judicial transitada em julgado (proc. nº 1708/98 do Juízo de Direito da Comarca de Americana/SP).

A propósito, registre-se que no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, *ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior*, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Considerando-se a similaridade da hipótese *sub judice*, entendendo serem devidas as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data do requerimento administrativo (03.04.97), como determinado na sentença, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento do labor rural desde então.

Com efeito, infere-se dos autos que concedido o benefício, ora objeto de revisão, em 23.05.97 (ID 79952968/9), a parte autora apresentou pedido administrativo de revisão em 07.12.98 (ID 79952968/11-13), pleiteando fosse computado período de labor rural (1967 a 1975).

Não obstante, propôs demanda judicial (proc. nº 1708/98 do Juízo de Direito da Comarca de Americana/SP), objetivando o reconhecimento do labor rural, a qual foi julgada procedente em primeira instância (ID 79952968/29-31) e parcialmente reformada em sede recursal para restringir o reconhecimento ao período de 18.07.69 a 30.07.75, transitada em julgado em 05.08.2003 (ID 79952968/32-38 e 40).

Consta, ainda, dos autos, pedido administrativo de revisão, apresentado em 01.06.2004 (ID 79952968/62), pendente de decisão administrativa definitiva, pleiteando o recálculo do benefício desde a DER, computado o labor rural, comprovado desde então, e só reconhecido por força de decisão judicial.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda, em parte, do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto aos honorários de advogado, entendo devam ser mantidos na forma como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Turma e o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso interposto pelo INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Outrossim, considerando o não provimento do recurso interposto pela parte autora, condeno a parte autora, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado devidos pelo INSS em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS DECORRENTES DO RECÁLCULO DA RMI. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sucumbência recursal. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado devidos pelo INSS em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e condenar a parte autora ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032570-97.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VLADMIR APARECIDO BICUDO
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032570-97.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VLADEMIR APARECIDO BICUDO
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.09.77 a 02.02.78, 01.07.78 a 05.08.78, 10.06.80 a 02.02.81, 15.05.81 a 11.06.82, 05.07.83 a 10.08.83, 30.04.85 a 28.05.89 e de 06.03.97 a 18.11.2003).

Consta agravo retido interposto pela parte autora (ID 78591119-139-142) contra decisão que indeferiu o pedido de realização de perícia.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento da prova pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença e pelo acolhimento integral do pedido exordial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032570-97.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VLADEMIR APARECIDO BICUDO
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são, em tese, hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da noividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Longo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Plênia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.09.77 a 02.02.78, 01.07.78 a 05.08.78, 10.06.80 a 02.02.81, 15.05.81 a 11.06.82, 05.07.83 a 10.08.83, 30.04.85 a 28.05.89 e de 06.03.97 a 18.11.2003).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.09.77 a 02.02.78, 01.07.78 a 05.08.78, 10.06.80 a 02.02.81, 15.05.81 a 11.06.82, 05.07.83 a 10.08.83, 30.04.85 a 28.05.89 e de 06.03.97 a 18.11.2003 (objeto de impugnação no apelo da parte autora), considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 06.07.89 a 30.09.89, 01.10.89 a 27.07.93, 23.05.94 a 28.04.95, 29.04.95 a 05.03.97 e de 19.11.2003 a 19.08.2005, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 78591119/60-61).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) compreendido(s) entre **01.09.77 a 02.02.78**, laborado na função de servente, junto à Usina São Luiz S/A, **10.06.80 a 02.02.81**, laborado na função de servente, junto à EMPO Empresa Curitiba de San e Construção Civil Ltda., **15.05.81 a 11.06.82**, laborado na função de servente, junto à Usina São Luiz S/A, e de **05.07.83 a 10.08.83**, laborado na função de servente, junto à Engenharia Mendes Ltda., são passíveis de serem reconhecidas como especial(is), porquanto comprovado o labor em canteiro de obras em construção civil, conforme documento(s) (anotações em CTPS, PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 78591119/23-24 e 158-159), o que autoriza o enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.

Com efeito, consta expressamente do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 78591119/158-159) que a parte autora desempenhava, nos períodos de 01.09.77 a 02.02.78 e de 15.05.81 a 11.06.82, atividades de passagem e engate de cabos de aço, içamento/limpeza de cargas e sobras de cana, a céu aberto, durante toda a jornada de trabalho.

No pertinente ao período de **01.07.78 a 05.08.78**, laborado junto ao Auto Posto Irmãos, igualmente deve ser considerado como trabalhado em condições especiais, à vista da comprovação do exercício da atividade de fenista em posto de combustível, conforme consta do documento (anotação em CTPS) (ID 78591119/22), sendo inerente à profissão em comento a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Com relação ao período de 30.04.85 a 28.05.89, laborado na função de auxiliar de serviços gerais/ind. e com. de frutas, junto à Central Citrus S/A (ID 78591119/25), inviável o reconhecimento como especial(is), por enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal da(s) ocupação(ões) na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), bem assim por não restar comprovada a exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, inexistindo sequer descrição nos autos acerca das atividades efetivamente exercidas pela parte autora, sendo a(s) anotação(ões) em CTPS documento(s) insuficiente(s) à comprovação do labor em condições especiais.

Quanto ao período de **06.03.97 a 18.11.2003**, laborado na função de prestista, junto à Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A, possível o enquadramento como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleos minerais), conforme o documento (laudo técnico) (ID 78591119/170-177), enquadrando-se no código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79.

Com efeito, embora o(s) documento(s) aporte(m) o uso de EPI, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade, ante a notória nocividade da exposição de forma habitual e permanente a agentes químicos.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/157.906.040-1), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.09.77 a 02.02.78, 01.07.78 a 05.08.78, 10.06.80 a 02.02.81, 15.05.81 a 11.06.82, 05.07.83 a 10.08.83 e de 06.03.97 a 18.11.2003.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 02.08.2012, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial.

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da propositura da presente ação em 10.01.2013 (ID 78591119/3).

No que tange aos critérios de atualização do débito, estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de 01.09.77 a 02.02.78, 01.07.78 a 05.08.78, 10.06.80 a 02.02.81, 15.05.81 a 11.06.82, 05.07.83 a 10.08.83 e de 06.03.97 a 18.11.2003 como laborados em condições especiais e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LABOR EM CANTEIRO DE OBRAS. AGENTES QUÍMICOS. FRENTISTA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.
2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissional gráfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
6. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Deve ser reconhecido como especial o período laborado em canteiro de obras em construção civil anteriormente à 29/04/95, em razão do enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.
8. Comprovado o exercício da atividade de frentista em posto de combustível, com a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
9. Reconhecida a atividade especial, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
12. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580740-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIRCE LUCINDO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580740-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIRCE LUCINDO DA CRUZ

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento do pedido de produção de nova perícia médica por ter sido elaborada com má técnica e de forma insuficiente. No mérito, afirma que preenche os requisitos legais e pede a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580740-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIRCE LUCINDO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista na área da saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2013"

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada como recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 261 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento desses benefícios não se encontra presente, pois não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

A autora, serviços gerais, 56 anos no momento da perícia, afirma ser portadora de "TRANSTORNO DE PÂNICO (CID-F41.0), sofre de outras doenças, Depressão, Tireoide crônica, Síndrome do Túnel do Carpo, em evolução aguda do quadro depressivo." (ID 56606816).

Após o exame médico pericial, o Expert concluiu que a autora é "portadora de quadro de depressão maior recorrente (F33.0) cuja patologia encontra-se controlada como tratamento instruído". Portanto, não ficaram evidenciadas limitações funcionais. Concluiu o perito pela ausência de incapacidade laborativa (ID 56606945).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir as conclusões de ambas as perícias.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida e, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5580740-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIRCE LUCINDO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROVA PERICIAL SUFICIENTE. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Preliminar rejeitada. Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.
2. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Preliminar Rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e, negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002120-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MELIANO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MELIANO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002120-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MELIANO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MELIANO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora a partir da citação, nos termos dos artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando ausência de comprovação da condição de segurado especial, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

A parte autora apresentou contrarrazões e apelou, pedindo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002120-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MELIANO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MELIANO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor (nascido em 15/04/48).

Para comprovar as suas alegações, o autor apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1971, na qual figura como agricultor; II) recibo de pagamento de mensalidade a sindicato rural; III) registros imobiliários; IV) certificados de cadastro de imóvel rural, exercícios de 1967, 1995, 2000/2001/2002 e 2003/2004/2005, em nome dele; V) recibos de entrega de declaração de ITR, exercícios de 1998/2008, nos quais figura como contribuinte; VI) formal de partilha, no qual consta que foram transferidos alguns bens imóveis a ele, em razão do falecimento de Antônia Gonçalves de Andrade; VII) carteira de sindicato rural, datada de 2008, em nome dele; VIII) informações de apoio para emissão de certidão de ITR, datadas de 2009, nas quais figura como contribuinte; IX) certidão do INCRA, emitida em 2010, na qual consta que o imóvel rural denominado Sítio Cacinba esteve cadastrado em nome dele, de 17/04/78 a 08/12/2003, embora tenha sido vendido em 20/01/98; X) declaração de exercício de atividade rural; XI) notas fiscais de estabelecimentos comerciais; XII) nota fiscal de saída, emitida em 2013, em nome dele.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada serve como início de prova material, mas não para comprovar o regime de economia familiar.

Os registros imobiliários e os certificados de cadastro de imóvel rural comprovam apenas a propriedade do imóvel rural.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

Analisando os demais documentos apresentados, verifico que apenas as notas fiscais de saída servem como início de prova da atividade em regime de economia familiar.

Contudo, observo que não há início de prova material da atividade rural antes de 2013.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicadas as apelações.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055190-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055190-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a averbar a atividade laborativa nos períodos de 14/04/1974 a 10/06/1984, 08/05/1998 a 02/05/1999 e 26/11/1999 a 31/07/2000, bem como na obrigação de fazer consistente no recálculo do tempo de serviço/contribuição e, caso preenchidos os requisitos necessários, na concessão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em favor do autor, a partir da data da citação, pagando os atrasados desde então, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários do patrono da parte autora, arbitrados em 10% do valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS opôs embargos de declaração, sendo o recurso conhecido e provido para declarar que o período de 14/04/1974 a 10/06/1984 deve ser averbado independentemente de contribuição previdenciária e os períodos de 08/05/1998 a 02/05/1999 e 26/11/1999 a 31/07/2000 somente deverão ser computados caso o autor providencie o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

O INSS ofertou apelação, alegando que não ficou comprovado o exercício da atividade rural no período de 14/04/1974 a 10/06/1984, pois não foi juntado aos autos prova material contemporânea aos fatos, e as testemunhas, por sua vez, fizeram apenas afirmações genéricas sobre o trabalho rural exercido pelo autor, de modo que nada acrescentaram para o deslinde da presente demanda, requerendo a reforma da r. sentença e improcedência do pedido.

O autor interpôs apelação, alegando de início, cerceamento de defesa o indeferimento da prova pericial, no mérito, alega ter trabalhado na função de "lavrador", no corte de cana-de-açúcar, nos períodos compreendidos entre 11/06/1984 a 17/09/1986, 30/05/1988 a 31/07/1990, 07/02/1991 a 27/05/1997, cuja especialidade se encontra descrita no Formulário PPP, exposto a calor excessivo, fuligem proveniente das queimadas da cana-de-açúcar, requerendo a reforma desta parte do *decisum* e com a condenação ao pagamento do benefício, na DER (21/12/2016), com a condenação, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) da condenação, nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055190-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o autor alega na inicial que exerceu atividade rural sem o devido registro em CTPS de 14/04/1974 a 10/06/1984, 08/05/1998 a 02/05/1999 e 26/11/1999 a 31/07/2000 e, em atividade especial de 11/06/1984 a 17/09/1986, 30/05/1988 a 31/07/1990 e 07/02/1991 a 27/05/1997, afirmando ter cumprido os requisitos legais desde a DER.

O INSS impugnou a parte da r. sentença que reconheceu a atividade rural exercida pelo autor de 14/04/1974 a 10/06/1984, assim, transitou em julgado a parte do decisum que condicionou a averbação da atividade rural nos períodos de 08/05/1998 a 02/05/1999 e 26/11/1999 a 31/07/2000 ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida de 14/04/1974 a 10/06/1984 e a atividade especial de 11/06/1984 a 17/09/1986, 30/05/1988 a 31/07/1990 e 07/02/1991 a 27/05/1997.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatara o princípio de prova documental arnealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, **já aos 12 (doze) anos de idade**, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o exercício da atividade rural exercida de 14/04/1974 a 10/06/1984 o autor juntou aos autos cópia da certidão de nascimento do filho (id 6671159 p. 1), indicando a profissão de lavrador.

Consta de cópia da CTPS do autor vários registros de trabalho de natureza rural exercidos de 11/06/1985 a 17/09/1986, 01/03/1987 a 06/04/1987, 13/04/1987 a 19/02/1988, 02/05/1988 a 17/05/1988, 30/05/1988 a 31/07/1990, 07/02/1991 a 27/05/1997, 01/08/2000 a 16/11/2000, 02/05/2002 a 12/11/2002, 02/04/2007 a 27/12/2008 e 13/04/2010 a 17/08/2016.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas afirmam conhecer o autor (mídia audiovisual), o depoente José Messias relata que trabalhou com o autor mediante contratação de empreiteiros (José Saraiva, Jorge e outros), bem como em várias "turmas", afirmou que levavam para vários lugares da região para lidarem na lavoura, relata que iniciou neste local em 1980 e o autor já trabalhava lá quando ele começou e até hoje trabalha na lavoura; a testemunha Odessi Pereira afirma ter conhecido o autor entre 1974 e 1985, quando passou a trabalhar com os "gatos" que pegavam os trabalhadores com camião e levavam para a roça, faziam o horário das 6 da manhã às 5 horas da tarde, sempre em cana de açúcar, afirma que saiu de lá em 1985, mas o autor continuou.

Empreçoção pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. (g.n.)

Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 14/04/1974 a 10/06/1984, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. g.n.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 11/06/1984 a 17/09/1986, vez que realizava operações agrícolas manuais em lavouras de cana de açúcar, em plantio, tratos, carpa, corte e colheita de modo habitual e permanente, atividade enquadrada no código 2.2.1, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 30/05/1988 a 31/07/1990, vez que realizava operações agrícolas manuais em lavouras de cana de açúcar, em plantio, tratos, carpa, corte e colheita de modo habitual e permanente, atividade enquadrada no código 2.2.1, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 07/02/1991 a 27/05/1997, vez que realizava operações agrícolas manuais em lavouras de cana de açúcar, em plantio, tratos, carpa, corte e colheita de modo habitual e permanente, atividade enquadrada no código 2.2.1, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 6671174 p. 1).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (21/12/2016 id 6671158 p. 4) perfazem-se **38 (trinta e oito) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 21/12/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do autor** para reconhecer a atividade especial exercida de 11/06/1984 a 17/09/1986, 30/05/1988 a 31/07/1990 e 07/02/1991 a 27/05/1997, alterando o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL COMPROVADAS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. BENEFÍCIO MANTIDO. DIB ALTERADA.

1. Preliminar rejeitada. Não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.
2. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 anos, para os homens, e 30 anos, para as mulheres.
3. Ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 14/04/1974 a 10/06/1984, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.
4. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
5. Computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (21/12/2016 *id* 6671158 p. 4) perfazem-se **38 (trinta e oito) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.
6. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 21/12/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
7. Apelação do INSS improvida. Preliminar rejeitada. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003749-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: CLEODON FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DEMETRIO MUSCIANO - SP135285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003749-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: CLEODON FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DEMETRIO MUSCIANO - SP135285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Aduz, ainda, que a decisão recorrida seria nula, por ausência de fundamentação.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte exequente apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003749-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
AGRAVADO: CLEODON FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DEMETRIO MUSCIANO - SP135285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Conforme relatado, o INSS sustenta que a decisão seria nula, nos termos do artigo 93, IX, da CF/88, eis que não fundamentada. Afirma, ainda, que a conta homologada pela decisão agravada corrigiu o débito pelo INPC, quando, em seu entender, o correto seria corrigir pela TR.

A alegação de nulidade suscitada pelo INSS não pode ser acolhida, eis que a decisão recorrida, embora suscinta, apresenta fundamentação idônea. Com efeito, referido julgado homologou as contas da contadoria judicial, ao fundamento de que estas estavam em harmonia com o título exequendo. Estando a decisão devidamente fundamentada, não há que se cogitar em nulidade por violação ao disposto no artigo 93, IX, da CF/88.

No que diz respeito à aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária, constata-se que o recurso do INSS não comporta conhecimento.

Sucedeu que os cálculos homologados pelo MM Juízo de origem não utilizaram o INPC, mas sim a TR no cômputo da correção monetária.

O documento de id. 1783524 - página 71 - revela que a contadoria judicial utilizou o índice do INPC de 09/2006 a 06/2009 e a **TR de 07/2009 a 10/2015, para atualizar o crédito até 10/2015.**

Já o documento de id. 1783524 - página 76 - revela que a contadoria judicial utilizou o índice do INPC de 09/2006 a 06/2009 e a **TR de 07/2009 a 02/2017, para atualizar o crédito até 02/2017.**

Vê-se, assim, que a pretensão deduzida pelo INSS no presente recurso - aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária a partir do advento da Lei 11.960/2009 - já foi atendida, motivo pelo qual não há como se conhecer do agravo de instrumento do INSS no particular, por ausência de sucumbência e, consequentemente, interesse recursal no particular. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA. AUSÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111-STJ. INCIDÊNCIA. MARCO FINAL. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. NECESSIDADE DA IMPOSIÇÃO DA MULTA PRESCRITA NO ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.
I - Não existe, por parte do agravante, interesse recursal, haja vista que não sucumbiu relativamente a seu pedido no que concerne à fixação de honorários advocatícios.
II - A Eg. Terceira Seção desta Corte, uniformizando a jurisprudência das Quinta e Sexta Turmas, firmou posicionamento de que os honorários incidem sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença.
III - Não existindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição do agravo interno, ou que venha a infirmar as razões contidas na decisão agravada, impõe-se a aplicação da multa de que trata o art. 557, § 2º do Código de Processo Civil, arbitrada em 5% (cinco por cento), sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.
IV - Agravo interno desprovido.
(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 545.653/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2005, DJ 28/03/2005, p. 303)

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo e, nesta parte, nego-lhe provimento.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE - AUSÊNCIA - DECISÃO FUNDAMENTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA - INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A alegação de nulidade suscitada pelo INSS não pode ser acolhida, eis que a decisão recorrida, embora suscinta, apresenta fundamentação idônea. Com efeito, referido julgado homologou as contas da contadoria judicial, ao fundamento de que estas estavam em harmonia com o título exequendo. Estando a decisão devidamente fundamentada, não há que se cogitar em nulidade por violação ao disposto no artigo 93, IX, da CF/88.

2. No que diz respeito à aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária, constata-se que o recurso do INSS não comporta conhecimento. Sucede que os cálculos homologados pelo MM Juízo de origem não utilizaram o INPC, mas sim a TR no cômputo da correção monetária. Como a pretensão deduzida pelo INSS no presente recurso - aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária a partir do advento da Lei 11.960/2009 - já foi atendida, não há como se conhecer do agravo de instrumento do INSS no particular, por ausência de sucumbência e, consequentemente, interesse recursal no particular.

3. Agravo parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do agravo e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-75.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EGON RALPH HEINRICH

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-75.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EGON RALPH HEINRICH

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 076.499.601-0 - DIB 04/10/1983), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03. Requer o reconhecimento da interrupção da prescrição quinquenal mediante a propositura da ACP 0004911-28.2011.403.6183.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual deferida.

Apelou a parte autora, requerendo a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-75.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EGON RALPH HEINRICH

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO AUGUSTO IGLESIAS FURLANETO - SP390777-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devam alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Neste mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 364.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 59061 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 30/09/2016, Primeira Turma, DJe-220 DIVULG 14-10-2016 PUBLIC 17-10-2016)

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo no artigo 28 do Decreto 77.077/76, *in verbis*:

"Art 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão."

Como se observa, o valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto.

Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário de benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Com efeito, os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".

Ademais, como CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis.

Diante das assertivas apresentadas, a Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).

Quanto ao "menor" não há sentido porque, quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superávamos atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, como consequente somatória destas.

Conclui-se, portanto, que a almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.

Com efeito, diante da improcedência do pedido, restam prejudicadas as demais alegações.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76.
2. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência".
3. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto).
4. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF.
5. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006830-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: CLEIDE DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006830-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: CLEIDE DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o cálculo da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal/Resolução nº 267/2013.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária, incidindo a TR.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com resposta ao agravo de instrumento, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006830-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: CLEIDE DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A decisão agravada (ID 1982350, págs. 230/231) homologou os cálculos da Contadoria do Juízo, que aplicaram o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Res. nº 267/2013).

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, buscando a reforma da decisão atacada, argumentando que a correção monetária deve ser computada com base na TR.

Como se sabe, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

No caso concreto, o título exequendo, ID 1982353, págs. 89/95, 119/123 e 131/135, com trânsito em julgado em **05.12.2013**, definiu a correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, de seu turno, determina a utilização do INPC.

Assim, a correção monetária deve observar o disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, o qual adota, para fins de correção monetária, o índice do INPC, daí porque, a decisão recorrida não merece qualquer reparo, eis que, ao homologar os cálculos da contadoria, tal como apresentados, nada mais fez do que cumprir fielmente aquilo que foi disposto no título exequendo.

Conclui-se, então, que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018)

Nesse cenário, não há como se acolher a pretensão da agravante de incidência da TR, sendo de rigor o desprovemento do agravo de instrumento.

A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Destarte, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, mantendo a decisão agravada na íntegra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o que atrai a incidência do INPC.
2. Ao homologar os cálculos da contadoria judicial, formulados com a incidência do INPC, o Juízo nada mais fez do que cumprir fielmente o disposto no título exequendo, observando o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma.
3. A medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.
4. Considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF; e (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade, a pretensão recursal não deve ser acolhida.
5. Agravo desprovido.

5006830-42 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013549-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: A. C. B. D. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP77167-N
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: MARIA JOSE BARCELOS DA SILVA

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013549-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: A. C. B. D. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP77167-N
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: MARIA JOSE BARCELOS DA SILVA

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS buscando que o cômputo da correção monetária fosse realizado com base na TR.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte exequente não apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013549-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: A. C. B. D. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO RODRIGUES - SP77167-N
OUTROS PARTICIPANTES:
REPRESENTANTE: MARIA JOSE BARCELOS DA SILVA

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A hipótese dos autos versa sobre cumprimento de sentença homologatória de acordo judicial entabulado entre as partes, cingindo-se a controvérsia ao índice que deve ser aplicado para fins de cômputo de correção monetária.

Analisando-se a petição de proposta de acordo apresentada pelo INSS, a manifestação da exequente e a sentença homologatória (id. 910562 - página 1 e seguintes), constata-se que o título executivo judicial formado no feito de origem não especificou o critério que deveria ser utilizado no cômputo da correção monetária.

Sendo assim, conclui-se que o título exequendo foi omissivo quanto ao critério que deveria ser observado no tocante à correção monetária.

No que diz respeito à correção monetária, esta C. Turma tem entendido que em hipóteses como a dos autos, em que o título executivo não especifica um critério para o respectivo cálculo, deve-se aplicar o Manual de Cálculo vigente no momento da liquidação do julgado, já que tal ato normativo observa os ditames legais e a jurisprudência dominante, unificando os critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a jurisdição federal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, sem especificar qualquer índice, além de juros de mora no importe de 1% ao mês, sendo oportuno observar que a decisão monocrática proferida nesta Corte, à míngua de insurgência, nada dispôs acerca dos critérios de correção monetária. 3 - À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúculo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária. Precedente. 4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007439-59.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 04/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/12/2018)

Assim, nos termos da jurisprudência desta C. Turma, a correção monetária deve ser calculada na forma prevista na Resolução 267/2013, o que atrai a incidência do INPC, tal como levado a efeito no MM juízo de origem.

Friso, por oportuno, que não há como se acolher a pretensão do INSS - aplicação da TR, nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009 -, eis que tal legislação já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade. Lado outro, por ora, na fase de liquidação, ainda não se pode aplicar o IPCA-e, já que a definição do termo inicial de aplicação de tal critério ainda não foi decidido pelo E. STF.

Nesse cenário, de rigor que a correção monetária seja calculada tal como determinado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, o que atrai a incidência do INPC, especialmente porque tal providência não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

É COMO VOTO.

joajunio

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 11.960/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A hipótese dos autos versa sobre cumprimento de sentença homologatória de acordo judicial entabulado entre as partes, cingindo-se a controvérsia ao índice que deve ser aplicado para fins de cômputo de correção monetária.
2. Analisando-se a petição de proposta de acordo apresentada pelo INSS, a manifestação da exequente e a sentença homologatória (id. 910562 - página 1 e seguintes), constata-se que o título executivo judicial formado no feito de origem não especificou o critério que deveria ser utilizado no cômputo da correção monetária. Sendo assim, conclui-se que o título exequendo foi omissivo quanto ao critério que deveria ser observado no tocante à correção monetária.
3. Esta C. Turma tem entendido que em hipóteses como a dos autos, em que o título executivo não especifica um critério para o respectivo cálculo, deve-se aplicar o Manual de Cálculo vigente no momento da liquidação do julgado, já que tal ato normativo observa os ditames legais e a jurisprudência dominante, unificando os critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a jurisdição federal.
4. Assim, nos termos da jurisprudência desta C. Turma, a correção monetária deve ser calculada na forma prevista na Resolução 267/2013, o que atrai a incidência do INPC, tal como levado a efeito no MM juízo de origem.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DO CARMO MORALES
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DO CARMO MORALES
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, reconhecendo-se que nada é devido à parte agravada a título de benefício por incapacidade no período em que ela exerceu atividade laborativa e verteu contribuições à previdência.

Indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

A parte recorrida não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DO CARMO MORALES
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR - SP141102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Conforme relatado, o INSS sustenta a impossibilidade de cumulação de benefício por incapacidade com recebimento de remuneração pela parte impugnada no mesmo período da condenação.

O recurso não merece provimento.

Não se pode olvidar, pois, que o exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte agravada consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado.

Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

[...]

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

É diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará tragado pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Freide Didier, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

Exige-se, porém, que se trata de *fato superveniente ao trânsito em julgado* da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equívoca, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao *trânsito em julgado* da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a *prescrição*, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).

No caso *sub judice*, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS - atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições no período de 29.05.2015 a 31.05.2017 - não é superveniente ao trânsito em julgado (a sentença foi proferida em 01.06.2017 - id. 2243818), mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015.

De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Até por isso, não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante e ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*".

Vale frisar que, no voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

joajunio

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte agravada consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015. E diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará trágado pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

2. No caso *sub judice*, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015. De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015). Mantida a execução dos valores relativos ao período em que houve recolhimento, não há que se falar na dedução de tal quantia da base de cálculo dos honorários advocatícios.

3. Não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*". No voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto da Relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014969-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSELI APARECIDA DA SILVA, ALEX SANDER DA SILVA SANTOS, ANA CLAUDIA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014969-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSELI APARECIDA DA SILVA, ALEX SANDER DA SILVA SANTOS, ANA CLAUDIA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS buscando que o cômputo da correção monetária fosse realizado com base na TR.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja aplicada a Lei 11.960/09 para fins de cálculo da correção monetária. Pede a redução da verba honorária fixada na fase de execução.

Indeferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte exequente não apresentou resposta ao agravo de instrumento.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014969-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSELI APARECIDA DA SILVA, ALEX SANDER DA SILVA SANTOS, ANA CLAUDIA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA RODRIGUES GALVAO - SP220618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): É fato incontroverso nos autos que o título executivo judicial estabelece que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal instituído pela Resolução n. 267/2013 do CJF.

Por tais razões e considerando que a Resolução 267 do CJF determina que a correção monetária deve ser computada com base no INPC, a decisão agravada homologou os cálculos da contadoria judicial, os quais utilizaram o referido índice para fins de correção monetária (INPC).

Sendo assim, forçoso é concluir que a decisão objurgada observou o título exequendo e a coisa julgada formada na fase de conhecimento, o que impõe a sua manutenção. Sobre o tema, assim tem se manifestado esta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Reconhecida a procedência da impugnação ao cumprimento de sentença, entende-se de todo cabível a condenação do impugnado ao pagamento dos ônus da sucumbência, considerada a rejeição da memória de cálculo por ele apresentada, em razão de conter nítido excesso de execução.

5 - Todavia, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou, na medida em que referida benesse se estende aos embargos à execução. Precedente.

6 - Agravo de instrumento do autor provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006898-26.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 15/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2019)

Friso, por oportuno, que tal providência não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado, com base no artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Portanto, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular; e que (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária (artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09) já foi considerada inconstitucional pelo E. STF (RE 870.947), estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; a pretensão recursal não deve ser acolhida.

Por fim, quanto à verba honorária relativa à fase de cumprimento de sentença ("execução"), verifico que o recurso do INSS não comporta conhecimento, eis que a decisão agravada não lhe impôs tal ônus, donde se conclui que não existe sucumbência nem interesse recursal, no particular.

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso e negar-lhe provimento.

É COMO VOTO.

joajunio

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO FIXADOS NA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.

1. O título exequendo estabelece que a correção monetária deve ser aplicada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal então em vigor, o que atrai a incidência da Resolução n. 267/2013.
2. A decisão agravada determinou que a Contadoria do MM Juízo de origem utilizasse, para fins de correção monetária, o INPC.
3. Ao determinar a aplicação do INPC, o MM juízo observou a coisa julgada formada no feito, já que o título judicial exequendo expressamente determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, o qual adota, para fins de correção monetária, o índice INPC. Sendo assim, forçoso é concluir que a decisão atacada observou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, estando em harmonia com a jurisprudência desta C. Turma.
4. Tal providência não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucional a aplicação dos critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária, que é o critério que a autarquia pretende que seja aplicado. Portanto, considerando que (i) a decisão agravada obedeceu fielmente ao disposto no título exequendo; (ii) o Manual de Cálculos da Justiça Federal não foi considerado inconstitucional pelo STF, de sorte que não há que se falar em coisa julgada inconstitucional, no particular; e que (iii) a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária já foi considerada inconstitucional pelo E. STF, estando pendente, na Excelsa Corte, apenas a modulação dos efeitos da respectiva declaração de inconstitucionalidade; a pretensão recursal não deve ser acolhida.
5. No tocante à verba honorária relativa à fase de cumprimento de sentença ("execução"), o recurso do INSS não comporta conhecimento, eis que a decisão agravada não lhe impôs tal ônus, donde se conclui que não existe sucumbência nem interesse recursal, no particular.
6. Agravo parcialmente conhecido e nesta parte desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016060-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISABEL DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016060-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISABEL DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, quanto a possibilidade de exclusão no cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa e a aplicação da Lei 11.960/09.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016060-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISABEL DE FATIMA GONCALVES

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...) Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo. Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto.

Cumpra salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata Num. 6578506 - Pág. 3 Assinado eletronicamente por: TORU YAMAMOTO - 27/09/2018 17:38:47 <http://pje2g.trf3.jus.br:80/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=1809271354301510000006384951> Número do documento: 1809271354301510000006384951 aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.) (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012) No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no AgRg nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no Agrg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021970-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NEUSA APARECIDA GOMES MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021970-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NEUSA APARECIDA GOMES MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduza parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, quanto a possibilidade de exclusão no cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021970-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NEUSA APARECIDA GOMES MORAES
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...) Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo. Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumprе observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no AgRg nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para questionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no Agrg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013080-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: EDIR SOARES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013080-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: EDIR SOARES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduza parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omisso, quanto a possibilidade de exclusão no cálculo de liquidação o período em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013080-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: EDIR SOARES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO DA SILVEIRA FREDI - SP356447-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...) Com efeito, não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. Assim, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo. Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007430-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE BENEDITO LOPES
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007430-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE BENEDITO LOPES

RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O INSS requer sejam realizados descontos na base de cálculo do indébito, pois alega ser indevido o pagamento de benefício por incapacidade no período em que o segurado exerceu **atividade laborativa remunerada**.

Indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Sem resposta ao recurso, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007430-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE BENEDITO LOPES

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA (RELATORA): Cuida-se de Agravo de Instrumento oferecido pelo INSS contra decisão proferida em Cumprimento de Sentença.

O INSS agrava como objetivo de que sejam reconhecidas como indevidas as parcelas de benefício previdenciário nos períodos em que o segurado exerceu atividade remunerada. Prequestiona os artigos 42 e 46 da Lei nº 8.213/91.

O recurso não merece ser acolhido, eis que tal questão já foi decidida na fase de conhecimento, oportunidade em que restou decidido que *"deve ser garantido o recebimento cumulado de parcelas atrasadas de benefício por incapacidade e remunerações decorrentes de trabalho, desde que comprovado que a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) já existia à época da prestação de serviço, o que restou demonstrado pelo teor do laudo pericial"*.

Nesse cenário, constata-se que a pretensão recursal do INSS viola a coisa julgada formada na fase de conhecimento.

Ao contrário do que alega o INSS em seu agravo, ao afirmar que não há determinação no dispositivo do acórdão *"de cumulação do pagamento dos valores atrasados do benefício com o período de exercício de atividade remunerada"* (ID 45909083, pág. 5), o tema restou devidamente analisado pelo julgador, conforme se verifica no trecho do voto do Em. relator, que ora transcrevo (ID 45909084, págs. 9/15):

"Cabe ressaltar que o exercício de atividade laboral pelo autor não descaracteriza a incapacidade laborativa. Tal situação fática não significa, necessariamente, que recuperou sua capacidade laborativa; primeiro, porque desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade da parte autora; segundo, porque, em verdade, diante da cessação do auxílio-doença, em setembro de 2014, se viu sem condições de se manter e, a despeito de sua enfermidade, foi obrigada a retornar ao seu labor, tentando exercer atividade laborativa por um pequeno interesse. Entretanto, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento, não obstante suas incapacidades, em razão de sua patologia.

Ademais, a despeito do entendimento de que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, inegável a possibilidade de se considerar, naturalmente, que diante do indeferimento de benefício, o(a) segurado(a) vê-se obrigado(a) a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a expectativa de não obter êxito em seu pleito judicial. Muitas vezes o segurado, ainda que doente, retorna para o trabalho por necessidade. A morosidade judicial, associada aos intermináveis recursos judiciais propostos pelo Autarquia Previdenciária, obrigam o segurado a procurar um meio para sobreviver, sacrificando ainda mais a sua saúde.

Desse modo, embora não se possa receber, concomitantemente, salário e benefício, o trabalho exercido pelo segurado no período em que estava incapaz decorre da necessidade de sobrevivência, com inegável sacrifício da saúde e possibilidade de agravamento das doenças já existentes.

Em casos como esse, exonerar a Autarquia Previdenciária de pagar as prestações devidas a título de benefício, implicaria em privilegiar o ente público em detrimento do estado de limitação laboral do segurado. Pagar as parcelas de benefício, quando preenchidos todos os requisitos legais para a sua concessão, é um dever legal e moral da Autarquia Previdenciária.

No mais, punir o segurado que preenche todos os requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-doença, porque diante de um evidente estado de necessidade, procurou garantir a sua sobrevivência no curso do processo, através de uma atividade formal, recolhendo aos cofres públicos a devida contribuição previdenciária, é uma forma de incentivar-se a informalidade e, consequentemente, a não contributividade.

Por tais motivos, deve ser garantido o recebimento cumulado de parcelas atrasadas de benefício por incapacidade e remunerações decorrentes de trabalho, desde que comprovado que a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) já existia à época da prestação de serviço, o que restou demonstrado pelo teor do laudo pericial.

Portanto, reputo comprovados os requisitos legais pela parte autora, que faz jus ao benefício pleiteado, ainda que tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas após o termo inicial do benefício judicialmente concedido" (grifos nossos)

Consta, ainda, da ementa do referido julgado:

"(...)

- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. Precedente.

"(...)"

Verifica-se, assim, que a coisa julgada apreciou a questão, como não poderia deixar de ser, visto que, conforme consta no Relatório do acórdão, o INSS, ao apelar, provocou o pronunciamento do Tribunal. Para elucidar o ponto, segue o que constou no mencionado relatório (ID 45909084, pág. 9):

"Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer que a RMI seja fixada nos termos da lei, seja descontado do benefício o período em que a parte autora recebeu salário e reduzida a condenação da verba honorária. Apresenta questionamento da matéria para fins recursais".

Destarte, juridicamente inviável, nesta fase, a rediscussão da matéria que restou devidamente sedimentada pela coisa julgada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O INSS agrava com o objetivo de que sejam reconhecidas como indevidas as parcelas de benefício previdenciário nos períodos em que o segurado exerceu atividade remunerada. Prequestiona os artigos 42 e 46 da Lei nº 8.213/91.
2. A questão já foi decidida na fase de conhecimento, oportunidade em que restou decidido que "*deve ser garantido o recebimento cumulado de parcelas atrasadas de benefício por incapacidade e remunerações decorrentes de trabalho, desde que comprovado que a incapacidade laborativa do(a) segurado(a) já existia à época da prestação de serviço, o que restou demonstrado pelo teor do laudo pericial*".
3. Constata-se que a pretensão recursal do INSS viola a coisa julgada formada na fase de conhecimento. Ao contrário do que alega o INSS em seu agravo, ao afirmar que não há determinação no dispositivo do acórdão "*de cumulação do pagamento dos valores atrasados do benefício com o período de exercício de atividade remunerada*", o tema restou devidamente analisado pelo julgador, conforme se verifica no voto do Em. relator e na ementa do acórdão.
4. Assim, a coisa julgada apreciou a questão, como não poderia deixar de ser, visto que, conforme consta no Relatório do acórdão, o INSS, ao apelar, provocou o pronunciamento do Tribunal.
5. Destarte, juridicamente inviável, nesta fase, a rediscussão da matéria que restou devidamente sedimentada pela coisa julgada.
6. Agravo desprovido.

5007430-29 ka

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, sendo que o Des. Federal PAULO DOMINGUES acompanhou o voto da Relatora pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007330-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
AGRAVADO: DIMAS ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ZANATTA JUNIOR - SP159695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007330-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
AGRAVADO: DIMAS ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ZANATTA JUNIOR - SP159695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta a agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 1656744).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007330-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
AGRAVADO: DIMAS ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ZANATTA JUNIOR - SP159695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Trata-se de ação de concessão de benefício previdenciário. Na inicial, que veio instruída com documentos, a parte autora postulou a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional de mérito, consistente em benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

É a síntese do necessário.

FUNDAMENTO E DECIDO.

A postulação antecipativa merece acolhimento.

Diante da documentação juntada, verifico que deve ser concedida a medida de urgência no que toca à obrigação de fazer, considerando presente a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, com base nos atestados médicos trazidos aos autos.

Assim, em juízo prévio de cognição não-exauriente, próprio das tutelas de urgência, revelam-se presentes os requisitos necessários à concessão da antecipação da tutela.

Afigura-se alta a probabilidade do direito invocado.

A negativa do INSS na esfera administrativa veio fundada na suposta ausência de prova acerca da incapacidade laborativa, não se controvertendo, em princípio, sobre a qualidade de segurado.

Ocorre que, quanto à (in)capacidade laborativa, os atestados médicos, subscritos por profissional devidamente inscrito nos quadros do Conselho Regional de Medicina e que fez o juramento referente à sua profissão, e que está sujeito às sanções legais na hipótese de falsidade, evidenciam que a parte autora, no momento, não tem condições de exercer atividades laborais.

No caso presentâneo, a inicial veio aparelhada com relatório do esculápio dando conta de que a parte autora encontra-se em tratamento de doença, não tendo condições de retornar ao trabalho.

Nesta fase procedimental proemial, em joiramento prévio, é o quanto basta ao deferimento do provimento antecipativo, mesmo porque não se pode presumir a falsidade do atestado ou mesmo a má-fé do seu subscritor. Pelo contrário, a regra em nossa ordem jurisdiconormativa é justamente presumir-se a boa-fé, por razões de segurança jurídica e estabilidade das relações sociais. A má-fé depende de prova inconcussa.

No terreno jurídico da antecipação dos efeitos concretos da tutela protetiva de urgência há cognição meramente superficial, ou seja, joiramento inexauriente.

Ademais, não teria sentido o Estado (gênero), através dos órgãos de classe, autorizar o exercício profissional da Medicina, para, depois, este mesmo Estado, agora através do Poder Judiciário, lançar elevada carga de dívida sobre a atuação do Médico.

Dizer que a perícia administrativa do INSS sempre prevalece sobre o atestado médico particular implicaria indesejável retrocesso, restaurando o vetusto sistema tarifado de provas e privando o Magistrado de poder formar seu convencimento provisório com outros elementos de convicção.

Por isso, pode-se concluir que os atestados médicos, subscritos por médicos particulares, quando sinalizadores da inabilidade física do segurado para o desempenho do trabalho, podem, ao menos em juízo precário típico dos provimentos de urgência, fazer prova provisória da enfermidade incapacitante, de molde a amparar a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional de mérito.

Nesse sentido:

(...)

Patente, ademais, o fundado receio de dano de difícil reparação que ocorrerá com a angustiante espera de toda a tramitação processual, ante o caráter alimentar do benefício. Afinal, como já proclamou o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, "Quem é muito velho ou doente, tem fome e carece de abrigo decente, não tem o menor interesse pelas firulas e esquemas de nosso retrógrado, ineficiente e ilusório sistema processual civil" (AC 00670662219984039999, Relator o então Juiz Federal Convocado, hoje Desembargador Federal, JOHNSOM DI SALVO, Quinta Turma, DJU 01/08/2002).

O provimento de urgência no caso em tela é corolário natural da incidência do princípio da imediatidade da tutela previdenciária, postulado plasmado por ALFRED J. RUPRECHT.

Posto isto, uma vez presentes os requisitos legais, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, para determinar à autarquia previdenciária que implemente o benefício de auxílio-doença (obrigação de fazer) em favor da parte autora, no prazo máximo de 05 (cinco) dias a contar do recebimento do ofício e sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por descumprimento de ordem judicial. DIP na data da presente decisão. O ofício deverá informar os dados da parte autora e deverá ser instruída com as peças processuais principais.

(...)

Cite-se o réu para integrar a relação jurídico-processual e oferecer contestação, por petição, legal.

Intime-se."

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Existência nos autos de elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004445-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAPHAEL MELLILO
Advogado do(a) APELADO: ERNANI ORI HARLOS JUNIOR - SP294692-A

DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 99443834.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002125-13.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANNITA MARTUCCI BERNARDINO
Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 99439914.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007885-06.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADALBERTO APARECIDO PEREZ
Advogados do(a) APELADO: KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A

DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 99443853.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009375-97.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEONORA PUGLIESI CALEGARE
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 99443849.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem

I.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000815-93.2018.4.03.6002
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: LEO ANTONIO ZEMOLIN
Advogado do(a) AUTOR: JERUSA PRESTES - RS86047-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária**.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA CLEMENTE BUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 1698599).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009140-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA CLEMENTE BUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fls. 60/64).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pela Contadoria Judicial, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003015-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: EDMILSON SILVA DE ARUJO
Advogado do(a) AUTOR: ERNANDES NOVAES PEREIRA - MS14661-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25 de fevereiro de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, desde 06/10/2017.

Sendo a renda mensal do benefício em tela fixada em um salário mínimo, constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença contam-se 16 (dezesesseis) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intím-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042255-31.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIS SILVIO DELFINO
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002417-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIRO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002417-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIRO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A sentença, prolatada em 13.01.2016, julgou improcedente o pedido ante o não preenchimento por parte do autor do requisito de miserabilidade imprescindível para a concessão do benefício, deixando de condená-lo ao pagamento de honorários de advogado, face a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora alegando para tanto que restou preenchido o requisito de miserabilidade, não tendo condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida pela sua família.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002417-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIRO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“É que há prova nos autos de que a parte requerente não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício pretendido. Isto porque o art. 20 da Lei 8742/93 impõe como requisito ao benefício que a pessoa não tenha condições de ter sua manutenção provida por seus familiares. O laudo de estudo social realizado na residência da parte requerente afirma que no imóvel habitam o próprio requerente e sua genitora. Que a residência da família é própria feita de alvenaria; que ao lado da residência aluga um comércio, sendo que no momento não obtém lucro do estabelecimento, pois o aluguel é acordado para reforma do local. Possui móveis e eletrodomésticos básicos, possuem ainda dois celulares e um automóvel ano 2006, deixado pelo pai de Jairo, já falecido. A genitora do requerente trabalha como faxineira na escola, cobrindo licença de outra funcionária, com renda mensal de R\$ 600,00 (seiscentos reais). Ainda faz faxinas em outra residência, recebendo a quantia de R\$ 40,00 (quarenta reais) a diária, sendo que esta é realizada três vezes por semana. Recebe bolsa família no valor de R\$ 38,00 (trinta e oito reais) mensais (Relatório de Estudo Social de fls. 25/27). O art. 20, § 3º da Lei 8742/93, dispositivo legal já declarado constitucional pelo egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em Ação Direita de Inconstitucionalidade sob nº 1.232, julgada em 27.08.1998, impõe que, para a obtenção do benefício, a renda deve ser inferior a ¼ do salário mínimo vigente per capita. Como bem se sabe, as decisões proferidas em ação direta de inconstitucionalidade tem efeito erga omnes, e aplicam-se assim a todos os casos em análise, pelo que deve ser acatada a decisão do Supremo Tribunal Federal, que atuou em controle direto da constitucionalidade da norma em epígrafe. A renda familiar da parte requerente é de R\$ 1.118,00 (um mil cento e dezoito reais), portanto, quantia superior ao teto de renda legalmente imposto e fora da permissão legal. Salienta-se ainda, que o requerente recebe ajuda de parentes. Desta feita, conclui-se que não há como se conceder o benefício, eis que restou comprovado durante a instrução processual que a parte requerente não se inclui no rol daqueles legalmente definidos como pessoas que não possam prover seu sustento ou que não tenham familiares que o possam fazê-lo, eis que a renda familiar é suficiente para sua sobrevivência, não tendo direito ao benefício pleiteado.”

O estudo social (ID 267344), elaborado em 20.05.2014, revela que a parte autora vive com sua mãe em imóvel próprio, de alvenaria com três quartos, sala, cozinha e dois banheiros, adequadamente guarnecida com móveis e utensílios.

Quanto à renda familiar consta que: *“Janete trabalha como faxineira na escola há dois meses, cobrindo licença de funcionária, com renda de seiscentos reais mensais. Ainda faz faxinas em outra residência, recebendo quarenta reais a diária, sendo que esta é realizada três vezes na semana. Recebe o bolsa família, compreendendo trinta e oito reais mensais. O pai de Janete, senhor Agenor, auxilia a família nos momentos de maior necessidade.”*

Não foram elencados os gastos da família.

Por fim, a perita social apresentou parecer nos termos que seguem: *“V – Parecer Social Considerando que a Lei Orgânica da Assistência Social refere como um de seus objetivos a proteção social, que visa a garantia de vida, e dentre outros a proteção à família, e adolescência. Considerando que neste mesma Lei refere o benefício de prestação continuada garante um salário-mínimo mensal a pessoa com deficiência e ao idoso com sessenta e cinco anos ou mais, desde que comprove não possuir meios de manter-se nem ser mantido por sua família. Diante dos instrumentais técnicos operativos do Serviço Social utilizados, investigamos o nível de hipossuficiência econômica da família de Jairo Santos de Oliveira no contexto das suas relações familiares e comunitárias. Constatamos que a família vive uma vida simples, porém tem acesso a educação, saúde e moradia. Sobrevivem com a renda do trabalho de Janete e nos momentos de maior necessidade com o auxílio de parentes. Atualmente o salário recebido por Janete, conforme relatado pela mesma, ultrapassa ¼ do salário mínimo per capita. É o relatório para apreciação de vossa excelência.”*

Depreende-se da leitura do estudo social que, apesar de não se negar a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas e, nesse sentido, ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIRO SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA..

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000307-06.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
APELADO: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000307-06.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
APELADO: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/09/1979 a 30/06/1982; 01/07/1983 a 31/05/1985; 01/11/1991 a 15/03/1993; 01/09/1993 a 31/01/1994; 01/11/1994 a 28/04/1995, e os períodos rurais de 01/08/1972 a 31/08/1979 e 01/06/1985 a 24/07/1991, determinando sua averbação e expedição da certidão.

Alega que a decisão recorrida é omissa, pois não computados ao tempo de serviço os períodos rurais e alguns intervalos comuns.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou acerca dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000307-06.2012.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
APELADO: LUIZ PEDRO SERIBELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO SILVEIRA MACHADO - SP246103-N
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico omissão no que tange à contagem do tempo total de contribuição do Autor.

Assim, retificada a tabela de contagem, embora se verifique que em 15/12/1998, data de promulgação da EC 20/98 não tenha a parte autora cumprido 30 anos de serviço, constata-se que na data do ajuizamento da ação já havia implementado os requisitos inerentes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras de transição, vez que cumpriu o pedágio e contava com a idade mínima.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05/03/2012), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então e inexistem nos autos comprovação do prévio requerimento administrativo.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos / fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por idade (NB 1886442352 - DIB 23/07/2018), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para determinar a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, fixados os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 9º da EC 20/98.
4. DIB na citação.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
7. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042527-93.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
APELADO: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042527-93.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
APELADO: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que rejeitou as preliminares e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer a especialidade dos intervalos de 12/03/1977 a 24/09/1977 e de 09/05/1979 a 21/11/1980, apenas determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS.

Alega que a decisão recorrida é obscura e contraditória, pois alega erro de medição do nível de ruído, pelo empregador.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042527-93.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
APELADO: JOSE APARECIDO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada contradição e obscuridade aventada pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação do nível de pressão sonora exigido pela legislação previdenciária para se reconhecer a especialidade.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, alíás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007617-45.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MERCEDES FARIA BERNUCI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARTINES JUNIOR - SP153296-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007617-45.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MERCEDES FARIA BERNUCI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARTINES JUNIOR - SP153296-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, considerando a decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.355.052/SP, representativo de controvérsia, que assentou o entendimento no sentido de que, na verificação dos requisitos para a concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, aplica-se, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso para fins de exclusão de benefício previdenciário percebido por idoso, no valor de um salário mínimo, do cálculo da renda *per capita* prevista no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007617-45.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MERCEDES FARIA BERNUCI
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARTINES JUNIOR - SP153296-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta Turma diz respeito ao preenchimento do requisito da miserabilidade para a concessão a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Com relação ao cálculo da renda per capita, a Lei 10.741/03 assim preceitua:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Entretanto, a Suprema Corte, no RE 580.963/PR, sob regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade parcial, por omissão, sem pronúncia de nulidade da norma em comento, ante a inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

E nesse sentido, assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede de julgamento de recurso repetitivo: "(...) 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93." RECURSO REPETITIVO (Tema: 640) REsp 1355052/SP RECURSO ESPECIAL 2012/0247239-5 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 25/02/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015)

Indo mais além, a constitucionalidade do próprio § 3º, artigo 20 da Lei 8742/93, também foi questionada na ADI 1.232-1/DF, que, todavia, foi julgada improcedente.

Embora reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações específicas do caso concreto, a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Ou seja, a verificação da renda per capita familiar seria uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única.

Neste sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.112.557-MG:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento firmado no julgamento da ADI 1.232-DF levou a Corte Suprema a enfrentar novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993. O julgado reconheceu a ocorrência do processo de institucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

O reconhecimento da inconstitucionalidade parcial sem nulidade do § 3º, art. 20 da Lei 8742/93 indica que a norma só é inconstitucional naquilo em que não disciplinou, não tendo sido reconhecido a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência.

Cabe ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial, e suprimir a inconstitucionalidade apontada.

Dessa forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

O CASO DOS AUTOS.

Insta consignar, por primeiro, que o recurso especial que ensejou o presente juízo de retratação foi interposto pelo Ministério Público Federal contra o acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão que negou seguimento à sua apelação, mantendo a sentença de improcedência, ante a ausência de miserabilidade.

Feito esse breve relato, passo ao exame da questão da miserabilidade.

A perícia social, realizada em 27.06.2011, revela que a autora mora com seu marido em imóvel próprio assim descrito: "A família mora em casa própria, construída com madeiras reaproveitadas, conta com quatro quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço, seu estado de conservação é regular, com móveis populares em bom estado de conservação, a higiene do local é boa."

Informa que a renda da casa advém da aposentadoria do marido da autora no valor de um salário mínimo (R\$ 545,00).

Relataram despesas com medicamentos e tratamento oftalmológico, sem mencionar valores.

Em que pese parecer favorável emitido pela perícia social, não há no conjunto probatório elementos que demonstrem a existência de miserabilidade.

Verifica-se que a autora vive em casa própria que lhe oferece abrigo necessário, e o casal apresenta rendimento formal de um salário mínimo, que a princípio, afasta a vulnerabilidade socioeconômica.

Também não foram apresentados comprovantes de gastos que demonstrem de forma inequívoca a insuficiência de rendimentos para suprir as necessidades básicas da parte autora.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial, posto que não se presta a complementação de renda.

Ressalto que a mera exclusão de rendimentos do cálculo da renda *per capita*, não possui o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado.

Ante o exposto, em juízo de retratação negativo, mantenho o acórdão que negou provimento ao agravo legal da parte autora, mantendo assim a decisão que negou provimento à sua apelação, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.
2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.
3. O conjunto probatório não comprova a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pelo marido.
4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo interno da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal da parte autora, mantendo assim a decisão que negou provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003087-79.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO MASAKITI SAKUGAVA
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003087-79.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO MASAKITI SAKUGAVA
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer as atividades especiais entre 01.07.72 a 30.11.74, 01.03.75 a 31.03.75, 01.05.75 a 30.09.75, 01.10.75 a 30.11.75, 01.01.76 a 31.12.78, 01.01.79 a 31.01.83, 01.02.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.12.85, 01.01.86 a 31.05.86, 01.06.86 a 30.11.86, 01.12.86 a 30.11.87, 01.12.87 a 31.12.88, 01.01.89 a 31.01.90, 01.02.90 a 31.12.95 e determinar a revisão da aposentadoria por idade, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação à análise do pedido de transformação da aposentadoria por idade em aposentadoria por tempo de serviço, com a retroação da DIB para 01/01/96, data da implementação dos requisitos e o recálculo da RMI com a utilização das contribuições vertidas entre 01/93 e 12/95.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre o recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003087-79.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO MASAKITI SAKUGAVA
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, de fato, verificamos omissões apontadas no tocante pedido de transformação da aposentadoria por idade em aposentadoria por tempo de serviço, com a retroação da DIB para 01/01/96, data da implementação dos requisitos e o recálculo da RMI com a utilização das contribuições vertidas entre 01/93 e 12/95, razão pela qual passo a apreciá-las:

Reconhecidas as atividades especiais entre 01.07.72 a 30.11.74, 01.03.75 a 31.03.75, 01.05.75 a 30.09.75, 01.10.75 a 30.11.75, 01.01.76 a 31.12.78, 01.01.79 a 31.01.83, 01.02.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.12.85, 01.01.86 a 31.05.86, 01.06.86 a 30.11.86, 01.12.86 a 30.11.87, 01.12.87 a 31.12.88, 01.01.89 a 31.01.90, 01.02.90 a 31.12.95, bem como o tempo comum reconhecido administrativamente pelo INSS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos redação da Lei 8.213/91 vigente anteriormente à Emenda Constitucional 20/98.

No entanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07/07/06), uma vez que tal ato constitui manifestação da vontade, sendo inviável sua retroação para a data da implementação dos requisitos.

Contudo, observo que o cálculo da RMI, este sim, deverá observar as regras vigentes à época em que o autor completou os requisitos para a concessão do benefício (01/01/96).

No julgamento do mérito do RE 630.501, o STF reconheceu o direito ao cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão (Tema 334), julgado cuja ementa transcrevo:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO . Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decurso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria."

(RE 630501, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 21/02/2013, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EM ENT VOL-02700-01 PP-00057)

A jurisprudência firmada pelo STF no referido julgamento teve por escopo assegurar o critério mais vantajoso de cômputo da renda inicial do benefício, consideradas as possíveis datas do exercício do direito a partir do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria, desde que sob o império de uma mesma lei.

Desta feita, o cômputo do tempo de serviço/contribuição não deve observar um sistema híbrido. Nesse sentido, confira-se decisão desta Corte Regional:

"Ressalto que não é possível computar o acréscimo do período laborado até a data do requerimento administrativo, tendo em vista que tal pleito viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 573.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual restou pacificado que o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto: Ou se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e se apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário."

(APELREEX 00068707320074036183, Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2016).

Portanto, considerando a legislação vigente na data da implementação dos requisitos, a saber: "Art. 29: O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.", factível aferir-se a utilização dos salários de contribuição correspondentes ao período em questão.

Neste contexto, no tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procede o pedido do autor tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.

2. (...omissis...)

3. (...omissis...)

4. Agravo desprovido."

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

Com a edição da Lei n. 10.999/04, a questão se consolidou, impondo a obrigatoriedade de inclusão de tal índice de correção no cálculo dos benefícios, gerando revisão administrativa e oportunizando aos segurados a adesão ao "Termo de Acordo" ou, se já proposta Ação Judicial, ao "Termo de Transação Judicial", submetendo-se ao pagamento e apuração de diferenças na forma estabelecida pela Lei.

Com isso, a autarquia cessou sua resistência em aplicar tal correção e editou norma interna aceitando a utilização desse índice, muito embora não tenha efetuado administrativamente a revisão em todos os benefícios que se enquadravam nessa situação, fato que ainda motiva diversas ações previdenciárias, como a proposta na presente ação.

De rigor, portanto, a transformação da aposentadoria por idade em aposentadoria integral por tempo de serviço, mediante o reconhecimento das atividades especiais nos períodos compreendidos entre 01.07.72 a 30.11.74, 01.03.75 a 31.03.75, 01.05.75 a 30.09.75, 01.10.75 a 30.11.75, 01.01.76 a 31.12.78, 01.01.79 a 31.01.83, 01.02.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.12.85, 01.01.86 a 31.05.86, 01.06.86 a 30.11.86, 01.12.86 a 30.11.87, 01.12.87 a 31.12.88, 01.01.89 a 31.01.90, 01.02.90 a 31.12.95, mantendo-se a DIB na DER em 07/07/06, aplicando-se, no entanto, a legislação vigente na data da implementação dos requisitos em 01/01/96 para o cálculo da RMI, com a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994, na correção do salário de contribuição.

No que tange aos critérios de atualização do débito, estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, para sanar as omissões apontadas e, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar provimento à apelação da parte autora para determinar a transformação da aposentadoria por idade em aposentadoria integral por tempo de serviço, mediante o reconhecimento das atividades especiais nos períodos compreendidos entre 01.07.72 a 30.11.74, 01.03.75 a 31.03.75, 01.05.75 a 30.09.75, 01.10.75 a 30.11.75, 01.01.76 a 31.12.78, 01.01.79 a 31.01.83, 01.02.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.12.85, 01.01.86 a 31.05.86, 01.06.86 a 30.11.86, 01.12.86 a 30.11.87, 01.12.87 a 31.12.88, 01.01.89 a 31.01.90, 01.02.90 a 31.12.95, mantendo-se a DIB na DER em 07/07/06, aplicando-se, no entanto, a legislação vigente na data da implementação dos requisitos em 01/01/96 para o cálculo da RMI, com a aplicação do IRSM integral de fevereiro de 1994, na correção do salário de contribuição. Fixo os consectários legais nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. TRANSFORMAÇÃO APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RMI. IRSM FEV/94. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. DE ACORDO COM O ART. 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POSSUEM FUNÇÃO PROCESSUAL ESPECÍFICA, QUE CONSISTE EM INTEGRAR, RETIFICAR OU COMPLEMENTAR A DECISÃO EMBARGADA.

2. A EMBARGANTE LOGROU DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO TOCANTE AO PEDIDO DE TRANSFORMAÇÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, COM A RETROAÇÃO DA DIB PARA 01/01/96, DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS E O RECÁLCULO DA RMI COM A UTILIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS ENTRE 01/93 E 12/95.

3. RECONHECIDAS AS ATIVIDADES ESPECIAIS, BEM COMO O TEMPO COMUM RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE PELO INSS, VERIFICA-SE QUE À ÉPOCA DA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO A PARTE AUTORA JÁ HAVIA PREENCHIDO O TEMPO DE SERVIÇO NECESSÁRIO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO E CUMPRIDO A CARÊNCIA MÍNIMA EXIGIDA, ULTRAPASSANDO OS 35 ANOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, NOS TERMOS REDAÇÃO DA LEI 8.213/91 VIGENTE ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98

4. O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DEVE SER MANTIDO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, UMA VEZ QUE TALATO CONSTITUI MANIFESTAÇÃO DA VONTADE, SENDO INVÍVEL SUA RETROAÇÃO PARA A DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CONTUDO, O CÁLCULO DA RMI DEVERÁ OBSERVAR AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE O AUTOR COMPLETOU OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

5. NO TOCANTE À APLICAÇÃO DO IRSM INTEGRAL NO MÊS DE FEVEREIRO DE 1994, QUANDO O MESMO FOI SUBSTITUÍDO PELA VARIAÇÃO DA URV, POR FORÇA DO § 1º DO ARTIGO 21 DA LEI Nº 8.880 DE 27/05/1994, PROCEDE O PEDIDO DO AUTOR TRATANDO-SE DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

6. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA PELOS ÍNDICES CONSTANTES DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO PARA A ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE À ÉPOCA DA ELABORAÇÃO DA CONTA, OBSERVANDO-SE, EM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA, A APLICAÇÃO DO IPCA-E EM SUBSTITUIÇÃO À TR – TAXA REFERENCIAL, CONSOANTE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE Nº 870.947, TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL Nº 810, EM 20.09.2017, RELATOR MINISTRO LUIZ FUX.

7. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

8. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015757-58.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA CRISTINA SOUTO PINTO
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018007-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DO ROCIO DUARTE SOARES
Advogado do(a) APELADO: TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA - SP174623-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029037-33.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA DALBON CREMON
Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO JOSE POÇO - SP185735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038607-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO APARECIDO RAMOS
Advogado do(a) APELADO: CELINA CLEIDE DE LIMA - SP156245-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002777-42.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORGE ROBERTO
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021237-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NATALINA DE OLIVEIRA MENDES
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000337-87.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NILTON LEAL DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022647-47.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NELSON CAMPANHA FUREGATTO
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007897-62.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ORLANDO MARCELINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI SAMUEL PEREIRA - SP193482

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011287-93.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: AGNALDO ZAMPOLI
Advogado do(a) APELANTE: RAUL GOMES DA SILVA - SP98501-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012687-11.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALCI COELHO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: ALCI COELHO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061307-20.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA PAES
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS SOUZA DE OLIVEIRA - SP293245

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001137-75.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE MAURO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímense.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007337-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIMAR DE MEDEIROS FELIX
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímense.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002257-56.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE GERALDO APARECIDO BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímense.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010507-90.2013.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A
APELADO: CARLOS ROBERTO DE GOIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímense.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042937-20.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDINEI VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0002027-84.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIS HENRIQUE DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A
APELADO: LUIS HENRIQUE DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA FERREIRA LOPES - SP140685-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0035807-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N
APELADO: ANTONIO CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADENILZA DE OLIVEIRA - SP274519-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0007447-22.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDISON DA LUZ MENDONÇA
Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0037986-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL HENRIQUE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: RENAN ARIEL DA SILVA - SP375381-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 0000666-02.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE APARECIDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP193691
APELADO: JOSE APARECIDO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RENATO ALEXANDRE DA SILVA - SP193691

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0029236-55.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDEMAR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUANA PENIANI DE OLIVEIRA TACAHASHI - SP262099

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0012236-89.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AIRTON CARLOS ADAO
Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENENTE - SP311215-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0013146-13.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE INACIO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: JOSE INACIO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000726-90.2011.4.03.6006
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BELMIRO NESPOLES
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - PR39693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005806-30.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A
APELADO: SONIA MARIA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032006-55.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000926-62.2015.4.03.6134
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADEMUR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N
APELADO: ADEMUR DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006826-77.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELIO SOUZA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR APARECIDO DA CONCEICAO JUNIOR - SP348160-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0010986-38.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JORGE DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: JORGE DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0008386-69.2010.4.03.6104
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLELIA MARIA FERREIRA ALVES
Advogado do(a) APELADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0006966-13.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARICIO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SEGANTIN - SP189717
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000796-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIA DE ALMEIDA ALVES GOMES
Advogado do(a) APELADO: NOELTON DE OLIVEIRA CASARI - SP194251-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014216-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA ROSALEM DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012436-15.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ARI CLARO DE MATOS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024146-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUZIA MIORANSI LANJONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BARBARA ROSSI FERNANDES COSTENARI - SP333724-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUZIA MIORANSI LANJONI
Advogado do(a) APELADO: BARBARA ROSSI FERNANDES COSTENARI - SP333724-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028286-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ANTONIO FERREIRA JIRICO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO FERREIRA JIRICO, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença/execução, que não arbitrou honorários advocatícios ao seu patrono.

"Requer seja dado provimento ao presente agravo de instrumento, para que reformar a decisão de primeiro grau e fixar honorários advocatícios em favor da parte agravante, nos termos do artigo 85, § 1º do Código de Processo Civil, tendo em vista que a hipótese em tela não configura a exceção do § 7º; já que a execução foi sim impugnada, em percentual a incidir entre a diferença do cálculo homologado pela contadoria e o valor inicialmente pleiteado pelo INSS".

É o relatório. DECIDO.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

No caso vertente, verifica-se que o agravo de instrumento manejado se mostra inadmissível, em razão da ilegitimidade do recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento de recurso.

Realmente, considerando que o recurso de instrumento versa exclusivamente sobre arbitramento de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado (e não a parte autora) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim, considerando que o recurso foi interposto em nome da parte autora, constata-se que o presente agravo de instrumento, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.

4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursaiá, DJF3 CJI Data:18.03.2011 Página: 1110)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006236-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FERNANDES SOUTO
Advogado do(a) APELANTE: ELTON DE PROENÇA VIEIRA - SP386268-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO FERNANDES SOUTO
Advogado do(a) APELADO: ELTON DE PROENÇA VIEIRA - SP386268-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013236-77.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEFA SENA
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030596-59.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA THEREZINHA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARTA CRISTINA BARBEIRO - SP109515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018176-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANGELA MARIA CARDOSO, REGINALDO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003146-33.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: AGOSTINO VALFORTE
Advogado do(a) APELANTE: AMAURY MOREIRA MENDES - SP111142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 103946211), intimem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001056-52.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 99443837.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do § 11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LURDES JERONIMA DE ASSUNCAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA - SP172851-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra a r. decisão proferida pelo juízo de origem na fase de cumprimento, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando, contudo, os cálculos apresentados pela parte exequente.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Requeru a concessão de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada e, ao final, postulou o provimento do recurso, a fim de que seja determinada a aplicação da TR como índice de correção monetária, bem como acolhidos os seus cálculos de liquidação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

A pretensão recursal cinge-se à aplicação da TR – Taxa Referencial como índice de correção monetária, a partir de 07/2009 (Lei nº 11.960/09).

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices relacionados na sentença, destacando-se aplicação do IGP-DI a partir de 05/1996 (MPs nºs 1.398/96, 1.415/96, 1.440/96, 1.488/96, 1.540/96, 1.620/97, 1.620-28/98 e 1.663-11/98, esta convertida na Lei nº 9.711/98) e do INPC a partir de 04/2006 (MP 316, convalidada pela Lei nº 11.430/2006 – ID 22981608 - fl. 05).

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela parte exequente, os quais observaram os ditames do título executivo judicial no tocante à correção monetária.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se o juízo de origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088886-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAFAEL RICHARDI
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afétou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão emanálise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019156-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: CLAUDIO DOS REIS COUTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELLE KARINE FERNANDES CASACHI - SP319228-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, determinou a vinda aos autos das últimas três declarações de IR, para apreciação do pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que faz jus à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se de rol taxativo em que estão elencadas as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, versa a decisão agravada sobre matéria não contemplada no rol acima.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO. As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento." (AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016)

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028627-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA FATIMA DE LIMA RIBEIRO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Mogi Mirim/SP que, em ação ajuizada por MARIA FÁTIMA DE LIMA RIBEIRO, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e acolheu a memória de cálculo ofertada pela exequente.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla tanto o desconto dos valores recebidos pela segurada a título de antecipação de tutela, como o termo final de incidência da verba honorária, na data da sentença de primeiro grau.

É o suficiente relatório.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento, ao reformar a sentença de primeiro grau proferida em 31 de agosto de 2011, assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença, exclusivamente no período de 26 de junho de 2013 a 26 de junho de 2014, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas. Determinou a obrigatoriedade, também, da dedução dos valores pagos à parte autora **"após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei"**. Em relação à verba honorária, fixou-a em **"10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ"** (fls. 21/26).

Apresentada memória de cálculo pela credora, a mesma contemplou os valores integrais relativos ao período abrangido pela condenação, bem como calculou a verba honorária em 10% do montante apurado (fls. 09/12).

O INSS, ao impugnar os cálculos, trouxe seus próprios, ocasião em que descontou os valores recebidos a título de auxílio-doença nas competências julho e agosto/2010, decorrentes da concessão de tutela antecipada na demanda subjacente e, no tocante aos honorários advocatícios, apurou "execução zero", tendo em vista a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à prolação da sentença de primeiro grau (fls. 83/85).

Pois bem

No que diz como o desconto dos valores recebidos a título de tutela antecipada, entendo prosperar as razões recursais.

O julgado exequendo, ao determinar a observância da dedução dos valores pagos à parte autora, fora expresso em delimitar três possibilidades para o referido desconto, a saber: **a)** valores pagos após o termo inicial assinalado; **b)** valores pagos ao mesmo título; **c)** valores pagos cuja cumulação seja vedada por lei.

Assim, penso de todo equivocada a interpretação dada pela exequente e pelo magistrado de origem ao título judicial, ao vedar a possibilidade dos descontos do **quantum** pago a título de antecipação de tutela, ao fundamento de que seriam anteriores ao termo inicial fixado, e não posteriores. O pronunciamento monocrático contempla hipóteses alternativas, e não situação única.

E não poderia ser diferente, na medida em que desprovida de razoabilidade eventual imposição de “limitação temporal” à compensação de valores recebidos ao mesmo título, como sugere a exequente.

Isso porque as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de cumprimento de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública **extra autos**, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Somani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, o emprego de demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade.

Assim, sendo incontroverso o recebimento, pela segurada, de auxílio-doença decorrente de tutela antecipada concedida no início da demanda, mesmo porque comprovado o pagamento pelo Histórico de Créditos de fl. 78, de rigor o respectivo desconto dos valores devidos.

No mais, a decisão ora impugnada entendeu que a base de cálculo dos honorários deve abranger as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, momento em que reconhecido o direito ao benefício.

No entanto, o termo **ad quem** ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da sentença de primeiro grau.

Neste sentido, aliás, precedente dessa 7ª Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.”

(Agravo Legal em AC nº 2015.03.99.009126-1/SP, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016).

Nesse passo, entendo, ao menos neste juízo de cognição sumária, deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo INSS, na medida em que se valeu de metodologia de cálculo em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da pretensão recursal**, para determinar o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pelo INSS, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007157-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE SOARES DE BRITO
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002186-88.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
JUÍZO RECORRENTE: PEDRO GUERREIRO
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: LUZINALVA EDNA DE LIRA - SP316978-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11 de março de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 11/11/2014.

De acordo com o documento apresentado (ID 76216592), a renda mensal inicial foi calculada no valor de R\$724,00.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 52 (cinquenta e dois) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5901226-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA: JOSE DE JESUS GOMES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIO CESAR LIBARDI JUNIOR - SP304512-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13 de março de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 26/08/2008.

A despeito de não se ter nos autos a informação do **quantum** relativo à renda mensal inicial da aposentadoria concedida, certo é que, desde o termo inicial da benesse até a data da prolação da sentença contam-se 127 (cento e vinte e sete) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, ainda que se considere o valor teto do salário de benefício do RGPS, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada com o trânsito em julgado.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008126-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
APELADO: LAERCIO MACHADO
Advogado do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016576-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE HILSON DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ABIUDE CAMILO ALVES - SP185410-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015726-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JURACI ROSENO DA COSTA JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA PENNA - SP267988-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016096-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR APARECIDO MORIALLI
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021146-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARLENE FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GILSON CARRETEIRO - SP161895-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021516-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVA APARECIDA BONATO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP317051-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022966-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZILDA GONCALO CORTI
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000046-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS APARECIDO FARIAS SILVA
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003106-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARCELO ROZANTE ALBA
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0017896-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: OLÍMPIO ANTONIO TAVARES
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0020426-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NELSON ANTONIO ROZANI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLÍMPIO - SP135997-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019876-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE SILVIO BENEDINI
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020606-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO ANDREOLI
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333311-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JANDIRA AFFONSO EVANGELISTA
Advogado do(a) APELANTE: RITA HELENA SERVIDONI - SP109299-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333311-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JANDIRA AFFONSO EVANGELISTA
Advogado do(a) APELANTE: RITA HELENA SERVIDONI - SP109299-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A sentença, prolatada em 01.10.2018, julgou improcedente o pedido ante o não preenchimento por parte da autora do requisito de miserabilidade imprescindível para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento das custas, despesas processuais e de honorários de advogado fixados em 10% do valor atribuído a causa, cuja exigibilidade ficou suspensa ante a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora alegando para tanto que restou preenchido o requisito de miserabilidade, não tendo condições de prover a sua própria subsistência ou tê-la provida pela sua família.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5333311-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JANDIRA AFFONSO EVANGELISTA
Advogado do(a) APELANTE: RITA HELENA SERVIDONI - SP109299-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda per capita, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

"No caso dos autos, muito embora o requisito etário esteja em plena consonância com disposto pela lei idade mínima de 65 anos segundo os documentos acostados a fl. 10 dos autos, o requisito miserabilidade - comprovação da incapacidade de se sustentar ou ser sustentado pela sua família - não foi preenchido, pois, de tudo quanto jungido aos autos, em especial o relatório elaborado pela nobre assistente social, depreende-se que o núcleo econômico familiar gira, atualmente, em torno de 04 (quatro) salários mínimos. Deve-se ter em mente que o amparo à pessoa portadora de deficiência se destina, como já explicitado acima, à classe menos favorecida, abaixo da linha de pobreza, aquela reduzida a total e absoluta falta de condições para manter seu próprio sustento e não como complemento de uma renda suficiente à sua subsistência, como é o caso dos autos. Portanto, inviável a concessão do benefício. Assim sendo, por qualquer ângulo que se analise a questão, o requisito objetivo, qual seja, a precariedade, na forma preconizada pela Lei 8742/93, não restou demonstrado, uma vez que a autora tem condições de obter, dentro dos rendimentos de seus familiares, sua subsistência, ficando comprovado que não faz jus ao benefício postulado, o qual é devido apenas àqueles que se encontram em situação de miserabilidade extrema, hipótese diversa da constatada nos autos pelos elementos neles constantes."

O estudo social (ID 38574200), elaborado em 26.07.2018, revela que residem com a parte autora: Seu esposo Antônio Carlos Evangelista, inscrito no CPF sob o nº 590.092.508-06; Sua filha Alessandra Cristiane Evangelista; Sua filha Angélica Patrícia Evangelista, inscrita no CPF sob o nº 303.862.528-07; Sua filha Andrea Paula Evangelista, inscrita no CPF sob o nº 337.161.478-69; Seu filho André Henrique Evangelista, inscrito no CPF sob o nº 343.745.628-85; Sua irmã Vanderlei Aparecida Affonso; Seu neto Miguel Augusto Evangelista, menor e inscrito no CPF sob o nº 499.781.738-46.

A parte autora reside em imóvel próprio, composto por 04 dormitórios, 01 banheiro, 02 sala e 01 cozinha. Possui infraestrutura necessária como água, esgoto, energia elétrica e asfalto. Guarnecem casa: televisão, sofá, geladeira, fogão, armário, mesa, micro-ondas, guarda-roupa, cama, máquina de lavar. Possuem 2 telefones celulares e 1 Automóvel VW/ GOL MIANO 1997.

A renda familiar advém da aposentadoria por invalidez de seu esposo Antônio Carlos Evangelista, com um salário mínimo; de sua filha Angélica Patrícia Evangelista, atualmente beneficiária do BPC; de seu filho André Henrique Evangelista, atualmente beneficiário do BPC; de sua irmã Vanderlei Aparecida Affonso, atualmente beneficiário do BPC. Totalizando uma renda familiar de R\$ 3.816,00.

Relataram despesas no valor de: Energia Elétrica - R\$220,00 (Duzentos e vinte reais) Água - R\$70,00 (Setenta reais) Supermercado - R\$1200,00 (Hum mil e duzentos reais) Medicamentos - R\$350,00 (Trezentos e cinquenta reais) Plano Funerário - R\$28,00 (Vinte e oito reais) Plano de celular - R\$112,00 (Cento e doze reais). Totalizando um total de R\$ 1980,00.

Depreende-se da leitura do estudo social que, apesar de não se negar a existência de dificuldades financeiras, não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas e, nesse sentido, ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000531-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LEONILDA JOANA GARDA KRAULICH
Advogado do(a) APELANTE: ADROALDO DOCENA JUNIOR - MS18326
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000531-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LEONILDA JOANA GARDA KRAULICH
Advogado do(a) APELANTE: ADROALDO DOCENA JUNIOR - MS18326
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 26.06.2017, julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade. Condenou a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, que fixo no valor correspondente a 10% (dez por cento) do valor da causa, com a ressalva do art. 98, § 3º, do NCPC.

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000531-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LEONILDA JOANA GARDA KRAULICH
Advogado do(a) APELANTE: ADROALDO DOCENA JUNIOR - MS18326
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora nasceu em 06 de março de 1948, e, portanto, contava com 68 anos de idade no momento do ajuizamento da ação, compreendida, portanto, no conceito legal de idosa para fins de concessão do benefício assistencial.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos para que o benefício assistencial possa ser concedido.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Com relação ao cálculo da renda per capita, a Lei 10.741/03 assim preceitua:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Entretanto, a Suprema Corte, no RE 580.963/PR, sob regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade parcial, por omissão, sem pronúncia de nulidade da norma em comento, ante a inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

E nesse sentido, assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede de julgamento de recurso repetitivo: "(...) 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93." RECURSO REPETITIVO (Tema: 640) REsp 1355052/SP RECURSO ESPECIAL 2012/0247239-5 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 25/02/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015)

Indo mais além, a constitucionalidade do próprio § 3º, artigo 20 da Lei 8742/93, também foi questionada na ADI 1.232-1/DF, que, todavia, foi julgada improcedente.

Embora reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações específicas do caso concreto, a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Ou seja, a verificação da renda per capita familiar seria uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única.

Neste sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.112.557-MG:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento firmado no julgamento da ADI 1.232-DF levou a Corte Suprema a enfrentar novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993. O julgado reconheceu a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

O reconhecimento da inconstitucionalidade parcial sem nulidade do § 3º, art. 20 da Lei 8742/93 indica que a norma só é inconstitucional naquilo em que não disciplinou, não tendo sido reconhecido a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência.

Cabe ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial, e suprimir a inconstitucionalidade apontada.

Dessa forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Tecidas tais considerações, no caso concreto o estudo social elaborado em 27.11.2016 (ID 1629633) revela que a parte autora vive com seu marido em imóvel próprio nas seguintes condições: "A unidade doméstica encontra-se acomodada em um imóvel próprio, edificado em alvenaria, de construção térrea, cujo ambiente interno está distribuído em 06 cômodos e área externa, guardado de móveis e eletrodomésticos em estado de boa conservação, essenciais. Na ocasião da visita, foi possível apurar que a casa em que coabita a periciada está situada na região de periferia desta cidade, cujo território é dotado de alguns serviços públicos, de alguns equipamentos sociais disponíveis à população daquela localidade (água encanada, luz elétrica, escola, hospital, assistência social)."

Quanto às condições econômica da família consta que: "Na sequência de nossos procedimentos, no que se refere a situação econômica, a senhora Leonilda declarou que a aposentadoria do marido, um salário-mínimo, se constitui no único e no principal provento do lar, de forma que o mesmo encontra-se em situação de acamado, necessitando de cuidados especiais, toma medicamentos diários, e que muitas vezes não são fornecidos pela rede. Declarou não ter nenhum veículo automotor, que o esposo era farmacêutico, e hoje o comércio é gerenciado por um dos filhos, sendo o imóvel que residem e a sede da farmácia, propriedade familiar. A partir da interação junto aos sujeitos desta intervenção, podemos apurar que a senhora Leonilda, não recebe dos Programas de Transferência de Renda. As despesas declarada pela periciada referem-se ao fornecimento de energia elétrica, a manutenção do telefone fixo; a compra do gás de cozinha; as despesas com a medicação, alimentação, vestuários."

Do conjunto probatório não se vislumbra a existência de miserabilidade, não havendo evidências de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas.

Anote-se que a autora vive em casa própria que lhe oferece abrigo e conforto, e a família apresenta rendimento formal e patrimônio constituído, o que a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade econômica.

Nesse sentido assim a perita social asseitou: "V - Parecer social: Diante do contexto apresentado, restou apurado que a Senhora Leonilda tem enfrentado lutas cotidianas, comprometimento da renda familiar, no entanto, tem conseguido um estilo de vida adequado, cujas condições concretas de sobrevivência intermediadas pelos elementos encontrados em sua coletividade próxima, levam a inexistência de vulnerabilidade social, pois ainda contam com os parentes, no caso os filhos. Sendo assim, os indicativos socioeconômicos apresentados, ultrapassam a renda per capita superior ao estabelecido pelo ordenamento jurídico vigente. Quanto aos quesitos solicitados às folhas 22, encontram-se contemplados no corpo deste laudo. É o relatório para apreciação e deliberação superior."

Observe-se ainda que a autora possui seis filhos com vida independente, que em caso de emergência podem socorrê-la.

Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros, os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Enfatizo, o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover àqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Desta forma, diante do conjunto probatório que se apresenta nos autos, verifico que não restou caracterizada a condição de miserabilidade necessária para concessão do benefício assistencial, que resta indevido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a condenação ao valor de 2% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito etário preenchido.
3. Hipossuficiência da parte autora não comprovada. Laudo social indica ausência de miserabilidade. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103491-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEBORA SANDRA ROBERTO, ZILDA APARECIDA PASTORE ROBERTO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103491-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEBORA SANDRA ROBERTO, ZILDA APARECIDA PASTORE ROBERTO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal

A sentença, prolatada em 18.07.2018, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovada a condição de miserabilidade exigida pela LOAS, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado ao INSS, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da gratuidade judiciária.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência de longo prazo, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103491-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEBORA SANDRA ROBERTO, ZILDA APARECIDA PASTORE ROBERTO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Conclui, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Tal decisão indica que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Tecidas tais considerações, no caso concreto o estudo social realizado em 15.02.2018 (id 10327767) revela que:

Residem com a parte autora sua mãe, Zilda Aparecida Pastore Roberto e seu pai, José Roberto.

A parte autora reside em imóvel próprio, de alvenaria, com telha de tipo Eternit e laje de concreto, janelas são de ferro, portas de madeira, paredes rebocadas, pintadas e o piso em pedra tipo ardósia. A casa localiza-se nos fundos da loja de roupa usadas (brechó) em que a mãe, Zilda Aparecida, administra. Na casa há equipamentos tais como: televisão de LED, DVD, geladeira, forno elétrico, bebedouro e fogão. Na lavanderia: tanque, tanquinho e máquina de lavar roupa. Os Móveis são: Sofá de canto, outro sofá de 2 lugares, estante e mesinha de canto, dispostos na sala. Nos quartos, 2 camas de casal, armários de 6 portas e 6 maleiros, cômodas com 7 gavetas e 2 portas e 2 mesinhas de cabeceira. Na cozinha, pia com gabinete de aço, mesa pequena e armário de aço com 2 portas. Na copa, mesa tubular com tampo de pedra com 5 cadeiras e armário de aço com 11 portas e 4 gavetas. Equipamentos e móveis são novos e em bom estado de conservação.

A renda familiar advém da aposentadoria do Sr. José Roberto, no valor de R\$ 2.200,00 e de R\$ 900,00 do brechó em que a Sra. Zilda Aparecida administra.

Relata que as despesas são: Água (R\$ 50,00); Luz (R\$ 200,00), Gás (R\$ 70,00), Alimentação (R\$ 800,00), Medicamento (R\$ 150,00), Plano de saúde (R\$ 250,00), totalizando valor de R\$ 1.520,00.

Nota-se que renda da casa supera em importância significativa o valor do salário mínimo vigente à época e que a família vive em imóvel que, embora simples, supre suas necessidades.

Também não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas, e, nesse sentido, ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover àqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Desta forma, considerando o conjunto probatório que se apresenta nos autos, verifico que não restou preenchido o requisito de miserabilidade, imprescindível para a concessão do benefício assistencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040231-98.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE ROBERTO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO COELHO - SP168384-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040231-98.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE ROBERTO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO COELHO - SP168384-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e deu provimento à apelação do Autor para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

Alega que a decisão recorrida é contraditória e obscura, carecendo de fundamentação em relação à fixação do termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimada, a parte Autora se manifestou acerca dos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040231-98.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE ROBERTO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO COELHO - SP168384-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, ocorreu a apontada omissão no que toca à fixação do termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora comprovou a existência do direito desde então.

Acréscase-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que toca à correção monetária, o julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcioníssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acréscose que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Por fim, entendo que almejando aquele recurso apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, nenhuma alteração se dará quanto ao índice de correção monetária definido, devendo, apenas, observar-se, quando da liquidação do julgado, o termo inicial que vier a ser definido, ao final, pela Suprema Corte naquele RE 870.947.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, acolho em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS, para aclarar a decisão, sem efeitos infringentes.

É o voto

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial. Precedente.
3. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
5. A previsão inserida no §3º do artigo 927 do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

6. A decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

7. Almejando os embargos de declaração opostos no RE 870.947 apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, nenhuma alteração se dará quanto ao índice de correção monetária definido, devendo, apenas, observar-se, quando da liquidação do julgado, o termo inicial que vier a ser definido, ao final, pela Suprema Corte.

8. Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039031-56.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: GERALDO PATROCINIO DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039031-56.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: GERALDO PATROCINIO DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que não conheceu da remessa oficial, rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do Autor.

Alega que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação ao cômputo da carência do período rural reconhecido.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o Autor se manifestou acerca dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039031-56.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: GERALDO PATROCINIO DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VICENTE - SP253491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, ocorreu a alegada omissão, no que toca ao cômputo da carência do período rural reconhecido pela r. sentença e mantido pelo v. Acórdão.

Com efeito, faltou à decisão esclarecer que o período rural reconhecido, entre 06/04/1963 e 19/08/1977, não serve para fins de carência no cômputo do tempo de contribuição total do Autor, nos termos da fundamentação da referida decisão.

Entretanto, mesmo efetuada essa ressalva, o Autor preenche os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual a decisão fica mantida em sua parte dispositiva.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, para aclarar a decisão, sem efeitos infringentes.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão no julgado.
3. O período rural informal não se presta para o cômputo de carência.
4. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, para aclarar a decisão, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005391-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANILO GOMES TOZATI
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005391-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANILO GOMES TOZATI
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal

A sentença, prolatada em 21.05.2018, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovada a condição de miserabilidade exigida pela LOAS, condenando-a ao pagamento ao INSS das custas e honorários de advogado no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspendendo a exigibilidade ante o deferimento do benefício de assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência de longo prazo, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005391-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANILO GOMES TOZATI
Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Conclui, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Tal decisão indica que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Tecidas tais considerações, no caso concreto o estudo social realizado em 02.03.2018 (id 6587283) revela que:

Residem com a parte autora sua avó materna, Sr.^a Valda Terezinha de Oliveira, 67 anos e seu irmão, Daniel, 18 anos.

A parte autora reside em imóvel pertencente a sua avó, Sr.^a Valda, casa simples, de alvenaria, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Móveis e eletrodomésticos essenciais para o funcionamento da casa e velhos pelo uso. O bairro em que residem é servido por água encanada, rede de esgoto e asfalto. Não possuem carro e possuem uma televisão de modelo antigo.

A renda familiar advém de 2 (dois) salários mínimos que a Sr.^a Valda recebe por conta de aposentadoria e pensão pela condição de viúva e da ajuda do irmão Daniel nas despesas da casa, porém não sabe informar o valor recebido pelo Daniel como trabalhador rural.

Relataram despesas no valor de R\$ 350,00 mensais com o consumo de água encanada e energia elétrica, a parte autora não tem gastos com remédios e a alimentação é adquirida em pequenas quantidades não sabendo relatar o gasto final para contabilizar.

Nota-se que renda da casa supera em importância significativa o valor do salário mínimo vigente à época e que a família vive em imóvel que, embora simples, supre suas necessidades.

Também não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas, e, nesse sentido, ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover àqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Desta forma, considerando o conjunto probatório que se apresenta nos autos, verifico que não restou preenchido o requisito de miserabilidade, imprescindível para a concessão do benefício assistencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001211-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE CARLITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NIZETE DOS SANTOS - MS13804-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001211-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE CARLITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NIZETE DOS SANTOS - MS13804-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal

A sentença, prolatada em 22.09.2015, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovada a condição de miserabilidade exigida pela LOAS, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e de honorários de advogado ao INSS, ante o deferimento do benefício de assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é idoso, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001211-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE CARLITO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NIZETE DOS SANTOS - MS13804-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora nasceu em 27.05.1937, e, portanto, contava com 77 anos de idade no momento do ajuizamento da ação, compreendida, portanto, no conceito legal de idosa para fins de concessão do benefício assistencial.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos para que o benefício assistencial possa ser concedido.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Com relação ao cálculo da renda per capita, a Lei 10.741/03 assim preceitua:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Entretanto, a Suprema Corte, no RE 580.963/PR, sob regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade parcial, por omissão, sem pronúncia de nulidade da norma em comento, ante a inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

E nesse sentido, assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede de julgamento de recurso repetitivo: "(...) 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93." RECURSO REPETITIVO (Tema: 640) REsp 1355052/SP RECURSO ESPECIAL 2012/0247239-5 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 25/02/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015)

Indo mais além, a constitucionalidade do próprio § 3º, artigo 20 da Lei 8742/93, também foi questionada na ADI 1.232-1/DF, que, todavia, foi julgada improcedente.

Embora reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações específicas do caso concreto, a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Ou seja, a verificação da renda per capita familiar seria uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única.

Neste sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.112.557-MG:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar inestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento firmado no julgamento da ADI 1.232-DF levou a Corte Suprema a enfrentar novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993. O julgado reconheceu a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

O reconhecimento da inconstitucionalidade parcial sem nulidade do § 3º, art. 20 da Lei 8742/93 indica que a norma só é inconstitucional naquilo em que não disciplinou, não tendo sido reconhecido a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência.

Cabe ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial, e suprimir a inconstitucionalidade apontada.

Dessa forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Tecidas tais considerações, no caso concreto o estudo social elaborado em 24.03.2015 (ID 102902) revela que a parte autora vive com sua esposa e um cunhado em imóvel próprio nas seguintes condições: "O grupo familiar é composto pelo requerente, sua esposa, 74 anos, e o cunhado, Sr. Basílio, 70 anos, que tem problemas de saúde. Acomodados em casa própria, edificada em alvenaria, piso em cerâmica, cobertura em telha, fibra cimento, abastecida de água e luz, protegida por muros, localizada em rua com pavimentação asfáltica. Guarnecida de móveis e eletrodomésticos usados. No momento da nossa visita, o ambiente apresentava-se com boa higiene e organização doméstica, conforto básico.". Não possuem automóvel, e contam com 01 TV 14 polegadas, 01 fogão 06 bocas, 01 geladeira duplex e 01 freezer.

A renda da casa é de dois salários mínimos (R\$ 1.576,00).

Não foram elencados os valores referentes às despesas do autor ou da família.

A perita social ponderou ainda que: "Considerações: A partir dos esclarecimentos sobre a requerente, bem como por meio das observações de sua condição concreta de vida, podemos identificar que o periculado encontra-se aliado em seus direitos, cujo ambiente social não lhe permitira desenvolver outras habilidades, bem como portar indicativos de desvantagem pessoal, em face de seu potencial produtivo, influenciados sobremaneira pela idade avançada e saúde fragilizado."

Em que pesem as considerações da perita social, do conjunto probatório não se vislumbra a existência de miserabilidade, não havendo evidências de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas.

Anote-se que o autor vive em casa própria que lhe oferece abrigo e conforto, e a família apresenta rendimento formal, o que a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade econômica.

Observe-se ainda que o autor possui oito filhos, que em caso de emergência devem socorrê-lo.

Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Enfatizo, o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover àqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Desta forma, diante do conjunto probatório que se apresenta nos autos, verifico que não restou caracterizada a condição de miserabilidade necessária para concessão do benefício assistencial, que resta indevido.

Diante do exposto NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042255-31.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIS SILVIO DELFINO
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com filero no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011731-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N
AGRAVADO: ADEMIR DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011731-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N
AGRAVADO: ADEMIR DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravado em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia, acolhendo os cálculos apresentados pela parte autora.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeitos infringentes, aduzindo, em síntese, que os descontos dos valores pagos a título de auxílio-doença (art. 124, I, e II, da Lei nº 8.213/91), não podem embasar execução invertida contra o próprio credor.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011731-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N
AGRAVADO: ADEMIR DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravado em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia, acolhendo os cálculos apresentados pela parte autora.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Inicialmente, no tocante aos valores pagos administrativamente a título de benefício auxílio-doença, cumpre ressaltar que estes devem ser descontados do montante devido a título de aposentadoria por tempo de serviço, a fim de se evitar o pagamento em duplicidade e o enriquecimento ilícito do autor.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO FUNDAMENTADA. I -XIV - Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. XV - A decisão de extinção do processo por incompetência do Juízo para apreciar o pedido cumulado de indenização por danos morais, não pode prosperar: XVI - O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito. (...)". (APELREEX 00107755220084036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. II - Os valores devidos ao segurado por força do êxito da pretensão veiculada nos presentes autos devem ser compensados com aqueles eventualmente já recebidos administrativamente. III - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 1372995, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 CJ1 Data: 25/08/2010, p. 380).

Ademais, o título executivo que transitou em julgado expressamente determinou expressamente a obrigatoriedade de dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

E, no caso dos autos, dispõe o artigo 124 da Lei nº 8.213/91 ser indevido o recebimento conjunto de aposentadoria e auxílio-doença.

Por sua vez, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para determinar a dedução dos valores recebidos a título de auxílio-doença após o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição concedida pelo título executivo judicial."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte. 2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12) 3. Embargos de declaração rejeitados." (Ecl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes. 3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios. 4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte. 5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (Ecl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000648-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CONCEICAO MARTINEZ VALHIENTES
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000648-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO MARTINEZ VALHIENTES
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A sentença, prolatada em 29.05.2015, julgou procedente o pedido nos termos que seguem: “*III – DISPOSITIVO Face o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial e 1) CONDENO o INSS a CONCEDER o benefício de prestação continuada à parte autora, a contar da data do pedido administrativo indeferido, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, corrigido monetariamente na forma do artigo 1º-F da Lei 9494/97, observando os critérios contidos nas súmulas 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região. Além disso, incidirão juros de mora contados da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. 2) CONDENO o réu ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, ante a simplicidade da causa e em observância ao contido na Súmula nº 111 do STJ. 3) CONDENO o réu no pagamento das custas processuais, eis que não é isento. 4) DECLARO EXTINTO o feito com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, incidindo juros moratórios de 12% a.a. (doze por cento ao ano), incidentes a partir da citação, além de correção monetária com observância à Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e obediência à Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Deixo de encaminhar os autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reexame necessário, tendo em vista o disposto no § 2º, do art. 475 do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei 10.352, de 26.12.2001. Não é caso de aplicação da Súmula 490 do STJ, tendo em vista que o valor a ser pago será apurado por meio de simples cálculo aritmético e é evidente que não atingirá montante igual ou superior a 60 salários mínimos. Após o trânsito em julgado, sendo mantida a condenação, remetam-se os autos ao INSS para elaboração e apresentação dos cálculos devidos, conforme ofício-circular nº 126.664.075.1438/2010, da Corregedoria Geral de Justiça do Eg. TJMS. Libere-se o pagamento dos honorários periciais, caso ainda não tenha ocorrido. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”*

Apela o INSS pugnado pela improcedência do pedido inicial, alegando para tanto que não restou preenchido o requisito de miserabilidade. Nesse sentido argumenta: “*A respeitável sentença que condenou o INSS a conceder o benefício assistencial não merece prosperar, uma vez que decidiu contra as provas dos autos, tendo imposto tratamento diferenciado entre as partes, especialmente porque interpretou de forma extremamente restritiva a prova produzida pelo INSS, ofendendo, inclusive, o disposto no art. 125, I, do Código de Processo Civil. No estudo social, realizado em 07/06/2013, há informação de que o núcleo familiar é composto pela parte autora, seu cônjuge Ronaldo e por duas filhas solteiras, Valentina Martinez Valhientes e Eulália Martinez Valhientes. (...) Portanto, restou comprovado nos autos que a renda total da família, na data da realização do requerimento administrativo, em 18/12/2012, era no montante de R\$ 2.625,00, somadas as rendas das duas filhas solteiras e do cônjuge. A renda mensal era composta, respectivamente, por R\$ 622,00 do cônjuge, R\$ 950,00 da filha Eulália e R\$ 1.052,00 da filha Valentina. E o fato de a empresa empregadora não ter cumprido a sua obrigação junto ao INSS e não informado os rendimentos das empregadas em algumas competências não demonstra a ausência de rendimentos, pois eram empregadas da mesma empresa desde 2005. Portanto, a respeitável sentença deveria ter julgado improcedente o pedido inicial, pois a família possuía rendimento suficiente para a subsistência dos componentes do núcleo familiar”.* Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos juros de mora.

Sem contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

PELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000648-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CONCEICAO MARTINEZ VALHIENTES
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Tendo a parte autora nascido em 08.12.1940, contava com 72 anos de idade no momento do ajuizamento do feito, estando compreendida no conceito legal de idosa para fins de concessão do benefício assistencial.

Quanto os critérios econômicos necessários para a concessão do benefício assistencial, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base no conjunto probatório apresentado, tendo se convencido restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“No que toca à hipossuficiência econômica, verifico que a renda familiar per capita, segundo estudo social de f. 28-33, é composta da renda de um salário mínimo do marido da autora, sendo que moram 04 (quatro) pessoas na residência. Em que pese as alegações do INSS, no sentido de que as filhas Eulália Martínez Valientes e Valentina Martínez Valientes auferem renda, cada uma delas superior a R\$ 1.000,00 (mil reais), verifico que os documentos juntados às f. 72-75 somente comprovam o recebimento de renda até o mês de abril de 2013, ou seja, não se prestam a comprovar a atual condição financeira. Nesse interim, bastava ao INSS juntar o CNIS atualizado das referidas pessoas, o que deixou de fazer. Contudo, tenho que a situação de vulnerabilidade restou configurada por força das peculiaridades do caso em exame. Com efeito, no laudo social apontou-se que a autora é portadora de graves problemas de saúde. Dito isso, conclui-se que estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente, sendo impositiva a procedência do pedido. Por fim, o pedido do requerido (f. 133), para juntada de nomes e CPFs de toda a família não merece acolhimento. Isso porque o laudo de estudo social comprovou de forma categórica quantas pessoas compõem o grupo familiar que residem no local, bem como a renda total.”

O estudo social (ID 62162), elaborado em 05.06.2013, revela que a parte autora vive com seu marido, duas filhas maiores de idade e um neto de 12 anos de idade, em casa própria, de alvenaria, com seis quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda.

Quanto à renda familiar informaram que o marido da autora recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo (R\$ 678,00) e que as filhas estão desempregadas.

Relataram despesas com alimentação (R\$ 300,00), energia (R\$ 138,00), água (R\$ 55,00) e gás (R\$ 45,00), perfazendo total de R\$ 538,00.

A perita social emitiu parecer nos termos que seguem: “V – Parecer Social. Em face ao estudo social, observou-se que o casal vive de maneira muito humilde, tendo suas necessidades mais básicas supridas apenas com aposentadoria do Sr. Ronaldo, encontrando-se a Sra. Conceição em idade avançada para iniciar uma atividade laborativa e ajudar a renda familiar, sem contar que ainda amparam as filhas e o neto.”

Depreende-se da leitura do estudo social que, apesar de não se negar a existência de dificuldades financeiras, não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas.

Consta que a autora retira boa parte dos medicamentos que necessita na farmácia do posto de saúde, e apesar das enfermidades que apresenta (hipertensão, bronquite, diabetes e problemas ortopédicos), não necessita de acompanhamento de terceiros.

No que concerne à renda do grupo familiar, observa-se que apesar do noticiado desemprego das filhas da autora (Valentina e Eulália), os extratos do sistema CNIS apresentados pela autarquia com a contestação indicam que:

- Eulália apresenta vida laborativa ativa, com vínculo de trabalho formal desde 05.2009 e rendimento significativamente superior ao valor do salário mínimo vigente ID 62153/pag. 17/18;

- Valentina apresenta vínculo de trabalho formal desde 11/2005, também auferindo rendimento superior ao salário mínimo ID – 62153/pag. 20;

A mera ausência de anotação dos salários de contribuição em alguns meses, por si só, não afasta a existência de rendimento e do vínculo de trabalho. Nesse sentido, o extrato do sistema CNIS carreado aos autos pelo INSS com a apelação confirma que as duas filhas da autora apresentavam rendimento formal no momento da realização do estudo social (ID 62147 – pag. 13/25).

Por fim, anote-se que a autora possui no total sete filhos, que em caso de emergência, podem e devem socorrê-la.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial, posto que não se presta a complementação de renda.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil 2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS reformando a sentença para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000648-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CONCEICAO MARTINEZ VALHIENTES
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS10833-A

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009238-77.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JACIRA APPARECIDA CALANCA CEREGATTI
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO IGRECIAS MENDES - SP201965-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009238-77.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JACIRA APPARECIDA CALANCA CEREGATTI
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO IGRECIAS MENDES - SP201965
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, considerando as decisões proferidas pelo E. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.355.052/SP e 1.112.557/MG, representativos de controvérsia, que assentaram o entendimento no sentido de que, na verificação dos requisitos para a concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, aplica-se, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso para fins de exclusão de benefício previdenciário percebido por idoso, no valor de um salário mínimo, do cálculo da renda per capita prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, o qual, por sua vez, não deve ser tido como único meio de prova da condição de miserabilidade do requerente.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009238-77.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JACIRA APPARECIDA CALANCA CEREGATTI
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO IGRECIAS MENDES - SP201965
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta Turma diz respeito ao preenchimento do requisito da miserabilidade para a concessão a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Com relação ao cálculo da renda per capita, a Lei 10.741/03 assim preceitua:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Entretanto, a Suprema Corte, no RE 580.963/PR, sob regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade parcial, por omissão, sem pronúncia de nulidade da norma em comento, ante a inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Em esse sentido, assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede de julgamento de recurso repetitivo: "(...) 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93." RECURSO REPETITIVO (Tema: 640) REsp 1355052 / SP RECURSO ESPECIAL 2012/0247239-5 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 25/02/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015)

Indo mais além, a constitucionalidade do próprio § 3º, artigo 20 da Lei 8742/93, também foi questionada na ADI 1.232-1/DF, que, todavia, foi julgada improcedente.

Embora reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações específicas do caso concreto, a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Ou seja, a verificação da renda per capita familiar seria uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única.

Neste sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.112.557-MG:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovarem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar inestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se afirmar a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento firmado no julgamento da ADI 1.232-DF levou a Corte Suprema a enfrentar novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993. O julgado reconheceu a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

O reconhecimento da inconstitucionalidade parcial sem nulidade do § 3º, art. 20 da Lei 8742/93 indica que a norma só é inconstitucional naquilo em que não disciplinou, não tendo sido reconhecido a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência.

Cabe ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial, e suprimir a inconstitucionalidade apontada.

Dessa forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

O CASO DOS AUTOS.

Insta consignar, por primeiro, que o recurso especial que ensejou o presente juízo de retratação foi interposto pelo Ministério Público Federal contra o acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno por si interposto contra a decisão que negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença de improcedência, ante a ausência de miserabilidade.

Feito esse breve relato, passo ao exame da questão da miserabilidade.

A perícia social, elaborada em 09.12.2010, revela que a autora mora com seu marido em imóvel próprio assim descrito pela perita social: *"Ao longo da vida conjugal, o casal conseguiu comprar o terreno e depois construiu a casa onde vive. Por orientação de terceiros, já passaram a moradia em nome dos filhos e possuem o usufruto do bem. É uma casa simples contendo varanda, sala, dois quartos, banheiro, área de serviço e quarto de despejo. A parte social da casa é toda forrada e a área de serviço não, o piso é de cerâmica. O mobiliário é simples, porém em ordem e adequado ao tamanho da casa. Conta com utensílios de maiores valores: geladeira, máquina de lavar roupas, máquina de costura, televisão, aparelho de som, DVD e fogão a gás. Ligada pela arcade serviço a filha construiu uma edícula onde vive com a neta da autora."*

Com relação à renda da casa consta que: *"O Sr. Paulo está aposentado com um salário mínimo e tem ainda algum recurso que economizou da venda de seu caminhão. O casal tem como gasto mensal os seguintes itens: \$52,24 de luz (Baixa Renda), \$19,68 de telefone (número 3242 63 86) e \$60,60 de água (que é dividida com a filha). Pagam anualmente o IPTU, que esse ano foi de \$107,90, pagaram em uma única parcela. O restante do salário é gasto com alimentação, artigos de higiene e remédios."*

Por fim a perita social concluiu que: *"CONCLUSÃO. Atualmente, a família vive em boas condições sociais e econômicas. A autora reside em local com boas condições de moradia. No momento, a renda per capita é suficiente para a mesma arcar com os mínimos sociais. Diante dos fatos observados e relatados, deixamos a critério do Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz, a decisão sobre a concessão de Amparo Assistencial à autora."*

Do conjunto probatório observa-se que a família vive em casa própria que lhe oferece conforto, possui renda formal e patrimônio constituído, o que, a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade socioeconômica.

Nesta seara, a assistente social afirma que não há riscos físicos e sociais, e que quando a renda do marido se mostra insuficiente recebem ajuda dos filhos.

Vale a pena ressaltar que a autora possui três filhos maiores de idade, com vida independente e estável, que em situação de emergência podem socorrê-la.

Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que *"o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção"*.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial, posto que não se presta a complementação de renda.

Ante o exposto, em juízo de retratação negativo, mantenho o acórdão que negou provimento ao agravo legal do Ministério Público Federal, mantendo assim a decisão que negou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.
2. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.
3. O conjunto probatório não comprova a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família e possui patrimônio constituído.
4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo interno do Ministério Público Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo de retratação negativo, manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal do Ministério Público Federal, mantendo assim a decisão que negou provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: GILSON FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056278-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GILSON FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal

A sentença, prolatada em 02.07.2018, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado ao INSS, fixados em R\$ 500,00, suspendendo a exigibilidade ante o deferimento do benefício de assistência judiciária gratuita. Isento de custas.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência de longo prazo, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056278-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GILSON FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso dos autos, o laudo médico pericial elaborado em 12.04.2018 - ID 6792069, atesta que Gilson Ferreira do Nascimento, 50 anos: "*comprovou através de exames complementares e também do seu exame físico do diagnóstico de neoplasia maligna do estômago que foi diagnosticado em 2017. O requerente foi submetido a tratamento cirúrgico e depois disso a quimioterapia que, segundo relatórios, terminou em Novembro de 2017. Pelos exames juntados o tumor do requerente estava localizado apenas no estômago e não foi demonstrado nem mesmo linfonodos acometidos. A cirurgia foi curativa e no momento o requerente apenas faz acompanhamento periódico que é normal para qualquer neoplasia. Ao exame físico o requerente não demonstrou nenhuma limitação física. Conseguiu realizar as manobras solicitadas sem limitações. O seu abdome não apresentou alterações com exceção das cicatrizes cirúrgicas". Concluiu o expert que: "Após a pericia podemos concluir que o requerente não é portador de deficiência física ou mental que lhe cause impedimentos de longo prazo."*

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a pericia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos capazes de elidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Assim, não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA DE LONGO PRAZO NÃO COMPROVADA. REQUISITO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000238-21.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ELIAS BALESTRE
Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000238-21.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ELIAS BALESTRE
Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que corrigiu, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial para afastar o direito à aposentadoria especial.

Alega que a decisão recorrida é obscura e contraditória, pois alega erro de medição do nível de ruído, pelo empregador.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000238-21.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: ELIAS BALESTRE
Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada contradição e obscuridade aventada pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação do nível de pressão sonora exigido pela legislação previdenciária para se reconhecer a especialidade.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, alás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CIVEL (198) Nº 0009168-41.2004.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA MARIA NASCIMENTO ROCHA, EDNALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO, LOURDES MARIA DO NASCIMENTO, LUIZ RODRIGUES DO NASCIMENTO NETO, MARIA CONCEICAO DO NASCIMENTO, SONIA MARIA NASCIMENTO, VANILDA CONCEICAO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOAO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009168-41.2004.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA MARIA NASCIMENTO ROCHA, EDNALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO, LOURDES MARIA DO NASCIMENTO, LUIZ RODRIGUES DO NASCIMENTO NETO, MARIA CONCEICAO DO NASCIMENTO, SONIA MARIA NASCIMENTO, VANILDA CONCEICAO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOAO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente contra a sentença que determinou a devolução do valor indevidamente pago a maior no RPV'S, mediante descontos efetuados mensalmente na renda mensal do benefício recebido.

Alega o apelante que, no presente caso, o recebimento a maior ocorreu por força de erro do cartório, que deveria ter lançado, como data do cálculo 03/2009, conforme consta na planilha da fl. 247, ao invés de 04/2008. Argumenta que seria injusto o abatimento na renda mensal do benefício, uma vez que não houve intenção de locupletar-se indevidamente, sendo que o valor recebido já estaria destinado ao pagamento de despesas essenciais para a sua subsistência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009168-41.2004.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA MARIA NASCIMENTO ROCHA, EDNALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO, LOURDES MARIA DO NASCIMENTO, LUIZ RODRIGUES DO NASCIMENTO NETO, MARIA CONCEICAO DO NASCIMENTO, SONIA MARIA NASCIMENTO, VANILDA CONCEICAO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA - SP268130

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JOAO RODRIGUES DO NASCIMENTO, FRANCISCA MARIA NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PATRICIA MILANI COELHO DA SILVEIRA

VOTO

Em uma breve síntese do feito, em que pese o cálculo de liquidação acolhido tenha sido atualizado para a data de 03/2009, segundo planilha da fl. 247, constou no ofício requisitório pago que a data da conta correspondia a 16/04/2008.

Tal equívoco, ainda que não tenha sido provocado pela parte exequente, haja vista que decorreu de ato procedimental do cartório, acarretou um pagamento indevido, com implicação sobre os cofres públicos, e um consequente recebimento a maior pela parte contrária, os quais não deveriam ser acobertados pelo Poder Judiciário, ainda que não envolvam um montante elevado.

A teor do disposto no artigo 115, inciso II, da Lei nº 8.213/1991, os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição.

Logo, é de rigor a restituição aos cofres do INSS da importância indevidamente recebida pela parte exequente, a fim de recompor o prejuízo causado ao erário, nos termos estabelecidos na sentença recorrida, por entender que tal critério contempla o interesse de ambas as partes, acarretando o menor prejuízo possível, como mencionou o MM. Juiz *a quo*.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para que se proceda ao desconto mensal do benefício previdenciário, no percentual de 10% (dez por cento) até o integral abatimento do valor recebido a maior.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ERRO PROCEDIMENTAL. DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. OFÍCIO REQUISITÓRIO. PAGAMENTO A MAIOR. DESCONTOS NO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Equívoco na data da conta que gerou o ofício requisitório. Ainda que não tenha sido provocado pela parte exequente, haja vista que decorreu de ato procedimental do cartório, acarretou um pagamento indevido, com implicação sobre os cofres públicos, e um consequente recebimento a maior pela parte contrária, os quais não devem ser acobertados pelo Poder Judiciário, conquanto não envolvam um montante elevado.
2. A teor do disposto no artigo 115, inciso II, da Lei nº 8.213/1991, os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição.
3. É de rigor a restituição aos cofres do INSS da importância indevidamente recebida pela parte exequente, a fim de recompor o prejuízo causado ao erário, nos termos estabelecidos na sentença recorrida.
4. Desconto mensal do benefício previdenciário, no percentual de 10% (dez por cento) até o integral abatimento do valor recebido a maior.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032378-43.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: OLINDA DE OLIVEIRA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032378-43.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: OLINDA DE OLIVEIRA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, considerando a decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.112.557/MG, representativo de controvérsia, que assentou o entendimento no sentido de que, na verificação dos requisitos para a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, o cálculo da renda *per capita* prevista no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 não deve ser tido como único meio de prova da condição de miserabilidade do requerente.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032378-43.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: OLINDA DE OLIVEIRA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão devolvida a esta Turma diz respeito ao preenchimento do requisito da miserabilidade para a concessão a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Com relação ao cálculo da renda per capita, a Lei 10.741/03 assim preceitua:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas. (Vide Decreto nº 6.214, de 2007)

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Entretanto, a Suprema Corte, no RE 580.963/PR, sob regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade parcial, por omissão, sem pronúncia de nulidade da norma em comento, ante a inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Em esse sentido, assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede de julgamento de recurso repetitivo: "(...) 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93." RECURSO REPETITIVO (Tema: 640) REsp 1353052 / SP RECURSO ESPECIAL 2012/0247239-5 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 25/02/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 05/11/2015)

Indo mais além, a constitucionalidade do próprio § 3º, artigo 20 da Lei 8742/93, também foi questionada na ADI 1.232-1/DF, que, todavia, foi julgada improcedente.

Embora reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações específicas do caso concreto, a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Ou seja, a verificação da renda per capita familiar seria uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única.

Neste sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.112.557-MG:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento firmado no julgamento da ADI 1.232-DF levou a Corte Suprema a enfrentar novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993. O julgado reconheceu a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

O reconhecimento da inconstitucionalidade parcial sem nulidade do § 3º, art. 20 da Lei 8742/93 indica que a norma só é inconstitucional naquilo em que não disciplinou, não tendo sido reconhecido a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência.

Cabe ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial, e suprimir a inconstitucionalidade apontada.

Dessa forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

O CASO DOS AUTOS.

Insta consignar, por primeiro, que o recurso especial que ensejou o presente juízo de retratação foi interposto pelo Ministério Público Federal contra o acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto contra a decisão que deu provimento à apelação do INSS, reformando a sentença de procedência, ante a ausência de miserabilidade.

Feito esse breve relato, passo ao exame da questão da miserabilidade.

A perícia social, elaborada em 04.05.2008, revela que a autora mora com sua filha de dez anos de idade em imóvel cedido, de alvenaria, sem pintura, com dois quartos, cozinha e banheiro. A residência possui energia elétrica e água, mas não conta com rede de esgoto.

A autora possui mais dois filhos com vida independente.

Acerca das condições financeiras da autora consta que devido aos inúmeros problemas de saúde a autora está impossibilitada de trabalhar, e vive da pensão alimentícia que sua filha recebe no valor de R\$ 180,00. Tem-se ainda em razão de dívidas de IPTU do seu imóvel, a autora pediu ajuda a terceiros, e para poder quitar o débito foi morar em imóvel cedido temporariamente e alugou sua casa por R\$ 250,00. A família recebe bolsa família no valor de R\$ 62,00.

Relataram despesas com água (R\$ 23,52), luz (R\$ 42,51), alimentação (R\$ 250,00), medicamentos (R\$ 50,00) e dívida de IPTU (R\$ 72,26), perfazendo total de 438,29.

A perícia social emitiu parecer favorável a concessão do benefício, assinalando que a parte autora não possui meios de prover sua própria sobrevivência, e nem tê-la provida adequadamente por sua família.

Da perícia médica depreende-se que a autora apresenta delicado quadro de saúde apresentando quadro de ansiedade generalizada, cegueira total do olho esquerdo, perda da acuidade visual do olho direito, mastoidite crônica bilateral com perda da audição e hipertensão arterial, do que se conclui que necessita de tratamento médico, e até mesmo cirúrgico.

Nítida a vulnerabilidade socioeconômica da família composta pela autora incapacitada para o trabalho e uma criança, que conta apenas com o valor da pensão alimentícia da menor para sobreviver.

Necessário observar que o valor obtido como aluguel da casa é renda provisória, pois depende da boa vontade de terceiros em oferecer moradia gratuita.

Demonstrada a existência de hipossuficiência e deficiência/impedimento de longo prazo, faz jus a parte autora ao benefício assistencial, conforme reconhecido pelo MM. Juízo a quo.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda, em parte, do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, em juízo de retratação positivo, dou provimento ao agravo legal do Ministério Público Federal para negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.112.557/MG. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O teto de ¼ do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda *per capita* familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.
2. O conjunto probatório evidencia a existência de hipossuficiência e vulnerabilidade socioeconômica.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sentença corrigida de ofício. Juízo de retratação positivo para dar provimento ao agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal e negar provimento à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e, em juízo de retratação positivo, dar provimento ao agravo legal do Ministério Público Federal, para negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001178-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANISIO GARCIA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001178-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANISIO GARCIA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS para “*determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que o processo seja suspenso por 30 (trinta) dias, devendo a requerente, nesse período, ingressar com requerimento administrativo junto ao INSS, sob pena de extinção do feito, e, decorridos, 90 (noventa) dias do requerimento, sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no juízo de origem em seus ulteriores termos.*”.

Aduz a embargante, em apertada síntese, que o v. acórdão anterior apresenta omissão, pois não observou que o embargante apresentou petição no processado, noticiando a realização do requerimento administrativo em data posterior ao julgado, requerendo, na oportunidade, que o recurso do INSS fosse julgado prejudicado.

Requer, portanto, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados e que seja reconhecida a perda de objeto do recurso autárquico.

É o relatório.

APELADO: ANISIO GARCIA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

In casu, assiste razão ao embargante quanto à omissão ventilada.

Com efeito, verifico que, no caso vertente, a parte autora efetuou requerimento administrativo para concessão da benesse pleiteada, mas isso somente ocorreu depois de o feito ter sido julgado em primeiro grau e ter sido encerrado o prazo para interposição de eventuais recursos.

Nesses termos, evidente que é desnecessária a suspensão do feito, determinada pelo acórdão, para tal providência.

No entanto, não é o caso de ser julgado prejudicado o recurso autárquico, tal como pretende o embargante, pois é possível verificar no processado que, tanto em sede de contestação, como em sede recursal, a Autarquia Previdenciária não chegou a se manifestar quanto ao mérito, pois é certo que, nas ocasiões, efetivamente, não tinha sido realizada a postulação administrativa necessária para configuração do interesse de agir. Não oportuna à parte contrária o estabelecimento do contraditório e a produção das provas que entender necessárias, como pretende a parte autora, em razão de fato superveniente, se traduz em verdadeiro cerceamento de defesa, o que não é permitido.

Ademais, a jurisprudência colacionada pelo embargante para justificar seu pedido não se amolda à situação dos autos, na medida em que o requerimento administrativo do benefício ali vindicado foi apresentado em momento posterior, mas isso ocorreu em processo no qual a Corte Regional manteve o entendimento do Juízo de origem pela desnecessidade do prévio requerimento administrativo para o exercício do direito de ação na via judicial, hipótese diversa da aqui observada.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para, suprimindo a omissão ventilada, dar parcial provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Origem para que a Autarquia Previdenciária possa se manifestar quanto ao mérito da presente demanda, com a ratificação ou retificação dos atos já produzidos (conforme entenderemos litigantes) e prolação de nova sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. OMISSÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. SENTENÇA ANULADA.

I - Presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - *In casu*, assiste razão ao embargante quanto à omissão ventilada.

III - Com efeito, verifico que, no caso vertente, a parte autora efetuou requerimento administrativo para concessão da benesse pleiteada, mas isso somente ocorreu depois de o feito ter sido julgado em primeiro grau e ter sido encerrado o prazo para interposição de eventuais recursos. Nesses termos, evidente que é desnecessária a suspensão do feito, determinada pelo acórdão, para tal providência.

IV - No entanto, não é o caso de ser julgado prejudicado o recurso autárquico, tal como pretende o embargante, pois é possível verificar no processado que, tanto em sede de contestação, como em sede recursal, a Autarquia Previdenciária não chegou a se manifestar quanto ao mérito, pois é certo que, nas ocasiões, efetivamente, não tinha sido realizada a postulação administrativa necessária para configuração do interesse de agir. Não oportuna à parte contrária o estabelecimento do contraditório e a produção das provas que entender necessárias, como pretende a parte autora, em razão de fato superveniente, se traduz em verdadeiro cerceamento de defesa, o que não é permitido.

V. Acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para, suprimindo a omissão ventilada, dar parcial provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Origem para que a Autarquia Previdenciária possa se manifestar quanto ao mérito da presente demanda, com a ratificação ou retificação dos atos já produzidos (conforme entenderemos litigantes) e prolação de nova sentença.

VI – Embargos de Declaração parcialmente acolhidos. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para, suprimindo a omissão ventilada, dar parcial provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Origem para que a Autarquia Previdenciária possa se manifestar quanto ao mérito da presente demanda, com a ratificação ou retificação dos atos já produzidos e prolação de nova sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041004-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR APARECIDO MINGATOS
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041004-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR APARECIDO MINGATOS
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária e negou provimento à apelação do INSS.

Alega que a decisão recorrida é contraditória, vez que determinou a opção pelo benefício mais vantajoso, afastado o direito de execução dos valores atrasados oriundos do benefício judicial.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou acerca dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041004-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR APARECIDO MINGATOS
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico parcial contradição.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 6249413441 - DIB 21/09/2018), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, para aclarar a decisão embargada, sem alteração no julgado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.
4. A controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.
5. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072118-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOMERO DOMICIANO, JACYRA DA SILVA DOMICIANO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072118-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOMERO DOMICIANO, JACYRA DA SILVA DOMICIANO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072118-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HOMERO DOMICIANO, JACYRA DA SILVA DOMICIANO

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A, ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N, TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 76/82), verifica-se que a falecida possui último registro em 09/03/2015 a 11/12/2015.

Já com relação à dependência, verifica-se que o requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, os documentos acostados as fls. 17, 23/29, 42/45 e 108/128, atestam que residiam no mesmo endereço e que a falecida custeava seus gastos e auxiliava os pais, não há nos autos documentos que comprovem que a falecida custeava seus pais, ademais somente as testemunhas arroladas as fls. 352/357, são insuficientes para comprovar o alegado.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (31/32 e 391) verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 19/11/2002 e sua esposa recebia aposentadoria por idade a partir de 17/12/1998, convertida em pensão por morte em favor do autor em virtude do falecimento de sua esposa.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor.

Impõe-se, por isso, a improcedência da ação."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403158-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BEATRIZ SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE PERISSINOTTO - SP106940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403158-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE PERISSINOTTO - SP106940-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu filho.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte em favor da autora, a partir do óbito (24/10/2013), as parcelas vencidas serão atualizadas com correção monetária e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs recurso alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, ante a ausência de dependência. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403158-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ SOUZA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE PERISSINOTTO - SP106940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, VINICIUS SOUZA BUENO, ocorrido em 24/10/2013, conforme faz prova a certidão acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta a CTPS verifica-se que o falecido possui último registro no período de 15/08/2011 a 24/10/2013, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Já com relação à dependência, verifica-se que a requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, os documentos acostados aos autos comprovam que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço, entretanto não comprovam sua dependência econômica em relação ao filho falecido, ademais a autora reside com seu marido.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da parte autora, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. TUTELA CASSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta a CTPS verifica-se que o falecido possui último registro no período de 15/08/2011 a 24/10/2013, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

3. Já com relação à dependência, verifica-se que a requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, os documentos acostados aos autos comprovam que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço, entretanto não comprovam sua dependência econômica em relação ao filho falecido, ademais a autora reside com seu marido.

4. Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da autora.

5. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634458-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: JORGE EDUARDO CARDOSO MORAIS - SP272904-A, IVANISE RIBEIRO MORAIS - SP346698-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634458-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: JORGE EDUARDO CARDOSO MORAIS - SP272904-A, IVANISE RIBEIRO MORAIS - SP346698-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, sua conversão em tempo comum e, por consequência, a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença (ID – 60784218) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço especial exercido nos períodos de 01/11/1979 a 06/07/1981, e de 06/03/2003 a 23/08/2012, e condenar o réu a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01/02/2016, data do primeiro requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, revisadas, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID – 60784242), alegando, em apertada síntese, que os períodos laborados pela parte autora não podem ser considerados como especiais, tendo em vista que não houve comprovação de exposição a agente agressivo. Subsidiariamente, pleiteia que a correção monetária se dê conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e que a fixação da verba honorária se dê somente no momento da liquidação do julgado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634458-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: JORGE EDUARDO CARDOSO MORAIS - SP272904-A, IVANISE RIBEIRO MORAIS - SP346698-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01/11/1979 a 06/07/1981, e de 06/03/2003 a 23/08/2012, e a possibilidade de revisão do benefício previdenciário já concedido, com a DIB na data do primeiro requerimento administrativo (01/02/2016).

In casu, a sentença reconheceu que a parte autora exerceu atividade especial nos períodos de 01/11/1979 a 06/07/1981, e de 06/03/2003 a 23/08/2012, e determinou a revisão do benefício previdenciário, alterada a DIB para 01/02/2016.

Da Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional combate na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise da documentação juntada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 01/11/1979 a 06/07/1981, vez que trabalhou como ajudante de máquinas, conforme PPP juntado aos autos (ID – 60784122), e esteve exposto a ruído sempre superior a 92 dB (A), atividade considerada especial com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e no item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

- de 06/03/2003 a 23/08/2012, vez que trabalhou como operador de máquina, conforme PPP juntado aos autos (ID – 60784122), e esteve exposto a ruído sempre superior a 97 dB (A), atividade considerada especial com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e no item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do primeiro requerimento administrativo (01/02/2016), verifica-se que a parte autora já contabilizava **mais de trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, razão pela qual preenchia os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria já implantada, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (01/02/2016), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para manter sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01/11/1979 a 06/07/1981, e de 06/03/2003 a 23/08/2012, e que determinou a revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, alterando a DIB para 01/02/2016, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ALTERAÇÃO DA DIB. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. RUIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de 01/11/1979 a 06/07/1981, vez que trabalhou como ajudante de máquinas, conforme PPP juntado aos autos, e esteve exposto a ruído sempre superior a 92 dB (A), e de 06/03/2003 a 23/08/2012, vez que trabalhou como operador de máquina, conforme PPP juntado aos autos, e esteve exposto a ruído sempre superior a 97 dB (A), atividades consideradas especiais com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e no item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
3. Computados os períodos trabalhados até a data do primeiro requerimento administrativo (01/02/2016), verifica-se que a parte autora já contabilizava mais de trinta e cinco anos de contribuição, razão pela qual preenchia os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Apelação do INSS improvida. Revisão de benefício mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042484-59.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NELSON LEMOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042484-59.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NELSON LEMOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que deu provimento à sua apelação para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação.

Alega que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação ao termo inicial do benefício.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042484-59.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NELSON LEMOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico contradição na fixação do termo inicial do benefício.

Com efeito, constou da decisão a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, pois preenchidos os requisitos legais desde então e inexistente requerimento administrativo nos autos.

Sano a contradição apontada, vez que presente comprovação do requerimento administrativo em 06/02/2008 (ID nº 90065506/12).

Entretanto, nesta data o embargante não preenchia os requisitos para a concessão do benefício, pois implementaria o período de 33 anos 10 meses e 5 dias, mantendo-se o dispositivo da decisão.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração para sanar a contradição apontada, sem alteração do julgado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. CONTRADIÇÃO SANADA.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de contradição naquele dispositivo legal.
3. Sanada a contradição quanto à fixação do termo inicial do benefício, sem alteração do julgado.
4. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA BALBINO MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA BALBINO MOREIRA contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que determinou o encaminhamento dos autos à Contadoria do Juízo, para: *"deverá ser observada a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09 aplicando-se a TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015, passando, após essa data, a ser atualizado pelo INPC."*

A agravante sustenta que a decisão é passível de reforma, visto que foi aplicada Lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quando do Julgamento do Recurso Extraordinário 870.947.

Requer a reforma da decisão agravada, com o prosseguimento da execução pelo montante apresentado pela Exequente, ou, ainda, o sobrestamento do feito até final decisão do RE 870.947, para que seja observada a decisão ali proferida.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025648-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JO ANIRA MOREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025648-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JO ANIRA MOREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela autarquia.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

Oferecida contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos elaborados pela autarquia.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

A respeito da matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CFRB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CFRB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende o rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgrRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029644-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: LUCI BISPO DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029644-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: LUCI BISPO DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora a decisão do D. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes /SP que, em ação de cumprimento de obrigação previdenciária, indeferiu os benefícios da justiça gratuita por entender não restar demonstrada a sua hipossuficiência.

A agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo e que o patrocínio por advogado em nada interfere na questão da justiça gratuita. Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

O efeito suspensivo requerido foi deferido.

Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029644-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: LUCI BISPO DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: "Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso."

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, da análise da documentação acostada verifica-se que não há qualquer outro elemento que autorize seja afastada a alegada hipossuficiência. A consulta ao CNIS demonstra que a autora, auxiliar de serviços gerais, afastada das atividades laborais desde 2014, recebeu auxílio-doença em valor mínimo no período de junho de 2014 a março de 2017, que foi cessado na esfera administrativa, não se tratando, em uma análise inicial, de "ação judicial duvidosa" mas, isto sim, de ação de caráter alimentar, proposta por pessoa sem renda formal. Acrescento que o simples fato de contratar advogado, por si só, não denota condição econômica, sob pena de se inviabilizar o exercício do direito de ação.

Desta forma, não apresentou fundadas razões para indeferir o benefício de assistência gratuita no caso posto, sendo de rigor a suspensão dos efeitos de sua decisão, para que seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita em favor da agravante até o julgamento definitivo deste recurso.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA COMPATÍVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo

(DPE/SP).

3. O art. 99, §4º do CPC é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício da gratuidade.
4. Comprovada a renda mensal compatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça devido.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001288-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FATIMA APARECIDA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
APELADO: FATIMA APARECIDA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022258-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DO CARMO DOS SANTOS NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANGELITA APARECIDA LEMES LUCHETTA - SP243843-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017628-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: URBANO ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012218-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TRAJANO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013654-15.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VILMA LEITE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ADALBERTO PIFFER - SP382109
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030914-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONIR PEREIRA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP22373-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005988-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DE PROENÇAS DIAS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042978-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ISMERALDO VICENTE FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE COSTA NEVES - SP343915-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000284-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR APARECIDA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: VALDIR VIVIANI - SP52932-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000278-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZABEL AP STAIGER MODESTO
Advogado do(a) APELADO: ANELISE APARECIDA ALVES MAZZETTI - SP224411-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023918-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRINA MARIA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GISELE TELLES SILVA - SP230527-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031284-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO DE LARA SALUM - SP255824-N
APELADO: ROMILDA PIRES
Advogado do(a) APELADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018268-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IRACEMA DE MARINS DOMICIANO
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023508-33.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUZA APARECIDA RENZO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018844-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IZALTINO MARTINS FILHO
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006538-18.2013.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: MARIA EUNICE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA - SP163356-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006938-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA SALVATTI DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017914-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DO CARMO BICUDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: MARIA DO CARMO BICUDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010738-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BERNARDETE PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BELZ - SP62246-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000238-14.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N
APELADO: ILINEU DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI DE GOES VIEIRA - SP140816-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000508-97.2014.4.03.6122
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: NEUZA PINTO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003568-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
APELADO: APARECIDA LOPES DA SILVA MANOEL
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019308-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA PONCIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002214-58.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANDRE TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL - SP74073-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001168-54.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LEONORA ALEM SOARES
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THIAGO MOURA SODRE - MG112827

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021238-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: JOSIAS JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0016454-16.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELIZABETH ATILIO CERVANTE
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZZATTO - SP245889-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0034428-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CIDISNEI CAMPI
Advogado do(a) APELANTE: KAREN MUNHOZ BORTOLUZZO COSTA - SP218906-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0034608-19.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CATHARINA CANDIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0042798-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDO TSISUKE NAKASSONI
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018438-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDICTO DONIZETTI LOPES
Advogado do(a) APELADO: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008338-28.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ARNALDO MATHEUS BASTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE DAVILA COELHO - SP97759-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033318-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ OLIVEIRA DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA FARIAS ETO - SP247770-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015174-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO JORGE DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: EDILSON DA COSTA - SP241565-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021424-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCENI ROSADA SILVA RODRIGUES PINTO
Advogado do(a) APELADO: CLEUSA NICCIOLI - SP84458

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024174-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIONOR MAGALHAES RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ESLI CARNEIRO MARIANO - SP359195-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021774-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA AUGUSTA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021744-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANDRE LUIS ROMANO
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024004-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HILTON RAMOS DE MEDEIROS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HILTON RAMOS DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000674-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLINDO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020754-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE DE PAULA JORGE
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE - SP164516-N

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017274-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO CARDOZO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020434-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO ROSALVO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ROSALVO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

D E S P A C H O

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010014-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO BATISTA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DASILVA - SP185933-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010774-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MATILDES BARBOSA DOS SANTOS GOMES
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006114-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JAIR ANTONIO MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001294-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUVENTINO MARIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUVENTINO MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020884-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LAUDENI LOURIVAL DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAUDENI LOURIVAL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020464-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELIAS ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 7 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015384-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO LORENCON
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000034-43.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEL RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO VIEIRA DE CAMARGO FILHO - SP149535-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022824-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PAULO BRITO DE MATOS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013994-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MIRIAN CRISTINA CARVALHINHO
Advogado do(a) APELADO: GASPARE VENDRAMIM - SP142569-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011754-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADEMAR MORETTO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040204-47.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVIO DE MORAIS PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A
APELADO: SILVIO DE MORAIS PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028781-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALVACY DOS SANTOS - SP264295-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, que a parte agravada possui rendimentos para arcar com as despesas do processo, pois recebe salário mensal de R\$ 4.661,74 e ainda é beneficiário de aposentadoria no valor de R\$ 2.026,88, totalizando uma renda mensal de R\$ 6.888,62.

Requer a revogação dos benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, o agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013834-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA MARIA RODRIGUES MARTINS, RUBENS MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: KEILA CARVALHO DE SOUZA - SP228651-N
Advogado do(a) APELANTE: KEILA CARVALHO DE SOUZA - SP228651-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014444-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IJADETE COSTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041444-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DEVANIR APARECIDA SILVERIO MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040114-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JURANDIR ALVES RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040474-71.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DA GRACA ANDRE RAMOS
Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028154-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZELINDA DA SILVA MORAES
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023514-40.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SAMUEL FELIZARDO, JESSE FELIZARDO, OZIEL FELIZARDO, GERSON FELIZARDO, JUCILENE FELIZARDO MACIEL
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002024-15.2014.4.03.6006
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ONDINA ARCIRIADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSUE RUBIM DE MORAES - MS13901-A

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000814-89.2015.4.03.6006
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GONCALO MARCOLINO BRANDAO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE CAROLINE DE SOUZA BALAN - PR74686
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000014-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
APELADO: EDNA MARIA CABRELLI FREITAS
Advogado do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001444-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARTINHA SILVERIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030414-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PIERINA VELOSO PECIN JURENTE
Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026784-09.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEONICE PORTOLANI
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027394-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ANA ALICE FERREIRA GUEDES
Advogado do(a) APELADO: LUANA AMARAL NEVES DA SILVA - SP281504-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031294-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N
APELADO: APARECIDA MILANI CHIMELLO
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000379-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N
AGRAVADO: GISLAINE NEVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA - SP120906-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 105204228), pratico este ato meramente ordinatório para que o agravado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra a r. decisão proferida pelo juízo de origem na fase de cumprimento, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando, contudo, os cálculos apresentados pela exequente.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Requereu a concessão de efeito suspensivo para suspender a decisão agravada e, ao final, postulou o provimento do recurso, a fim de que seja determinada a aplicação da TR como índice de correção monetária, acolhendo-se os cálculos da autarquia e invertendo o ônus da sucumbência.

Intimada a instruir o presente recurso, na forma do artigo 1.017, do CPC/2015, a parte agravante juntou documentos.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 1684289 - fls. 46/53).

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela exequente, observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Cadastre-se o patrono da parte agravada no sistema do PJ-e, incluindo-o na autuação, tal qual requerido pela parte agravante e conforme dados do patrono informados na petição inaugural deste recurso. Certifique-se.

Comunique-se o juízo de origem

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.”

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005166-51.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMILTON DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, mo DJE, do r. despacho id 106193331.

"APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005166-51.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMILTON DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: LAIS CAROLINA PROCOPIO GARCIA - SP411436-A, NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A, ALMIRA OLIVEIRA RUBBO - SP384341-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - Proceda à Subsecretaria as anotações pertinentes com relação aos substabelecimentos e renúncias de mandato, devendo constar da autuação apenas e tão somente os advogados que estão constituídos nos autos, certificando-se.

II - Após, providencie o apelante a regularização da digitalização dos autos, atentando-se ao disposto nas Resoluções nº 88 e 142, ambas da Presidência deste Tribunal, vez que se deu fora da sequência, dificultando sua análise, **SOB PENA DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

Observe que o processo foi anulado para a realização de nova perícia médica e após a e prolação de nova sentença (volume 2-parte 2), todavia a nova sentença, as razões do novo recurso e o encaminhamento a esta Corte não foram digitalizados.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000406-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: BENEDITA CANTADOR DE MACEDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por *Benedita Cantador de Macedo*, com base no art. 1015, parágrafo único, do CPC, em face de decisão que acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS (documento id. n.º 1580772), versando sobre excesso de execução, decorrente da aplicação da correção monetária pelo INPC, em desconformidade com o título executivo.

De acordo com a r. decisão agravada (documento id. n.º 1580777):

"(...) b) Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, da seguinte forma: 1) pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme artigo 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; 3) após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425."

Alega a parte agravante, em síntese, a impossibilidade de utilização da TR e aplicabilidade à hipótese do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Pleiteou a concessão da antecipação dos efeitos da tutela e prosseguimento da execução com os valores por ela apurados - documento id. n.º 1580769.

Pedido deferido parcialmente, para que execução prossiga nos termos acima descritos, isto é, que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Requeru, ainda, o provimento do recurso, com a inversão do ônus de sucumbência.

Intimada, a parte agravada não ofereceu contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O título executivo condenou o INSS à concessão do benefício, silenciando a respeito da correção das parcelas atrasadas, fixando honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a sua publicação (documento id. n.º 1580766).

A parte autora apresentou seus cálculos em 30.03.2017. O INSS se insurgiu contra o cálculo do autor em 18.08.2017, nos termos do art. 535 do Novo CPC (Doc. Id. n.º 1580772), salientando que a correção monetária e juros de mora deveriam ser seguidos de acordo com a Lei n. 11.960/2009.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação deve-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNIBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório e, tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 CJF, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, cumpre consignar que a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

A parte agravante requer que o prosseguimento da execução de acordo com os valores por ela apurados, razão pela qual é de ser dado parcial provimento ao agravo de instrumento, para que o cumprimento de sentença observe os parâmetros ora fixados, cuja regularidade deverá ser observada no juízo de origem.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo de instrumento, para, confirmando a tutela recursal, rejeitar a impugnação da autarquia, a qual deverá arcar com a sucumbência fixada na decisão reformada.

Intimem-se. Determino a juntada de cópia desta decisão nos autos do agravo de instrumento n.º 5024352-19.2017.4.03.0000, interposto pela Autarquia, em face da mesma decisão aqui recorrida.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

mm

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024352-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: BENEDITA CANTADOR DE MACEDO
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, acolhendo em parte a impugnação, para determinar o seguinte, acerca dos critérios de correção monetária – documento id. n.º 1508602:

"Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, da seguinte forma: 1) pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme artigo 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.6.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; 3) após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Em suas razões, o agravante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Acrescenta que, por ora, são desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE nº 870.947/SE, de forma que a Taxa Referencial (TR) deverá continuar a ser utilizada, para a atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, até que haja modulação dos efeitos da decisão proferida em sede do referido recurso, nos termos do art. 927, §3º, do CPC.

Entretanto, acaso esse E. Tribunal entenda que não se aplica à hipótese a correção pela TR, espera-se seja determinada que a correção da dívida seja pelo IPCA-e, nos moldes da modulação a ser fixada no C. STF.

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, bem como o provimento do agravo de instrumento para se determinar a exclusão do cálculo de liquidação das parcelas em atraso a variação do INPC. Pedido indeferido.

Intimada, a parte agravada ofereceu contraminuta, a fim de que a execução tenha prosseguimento de acordo com o cálculo apresentado pela Agravada, com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do CJF.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão proferida no processo de conhecimento não fixou os parâmetros para a correção monetária aplicável às parcelas em atraso - fls. 12 a 13, do documento n.º 1508598.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devesse guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COMO REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, a teor do artigo do art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Determino a juntada de cópia desta decisão ao agravo de instrumento n.º 5000406-81.2018.4.03.0000, interposto pela parte agravada em face do mesmo *decisum*.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029102-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: GLEITON ESTEVES PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Gleiton Esteves Pereira contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, nos autos do processo nº 0002072-40.2005.4.03.6183.

Em 11/11/2019, determinei ao recorrente que providenciasse o "pagamento das custas processuais, nos termos da Resolução n.º 138, de 06/07/2017, desta C. Corte, bem como do art. 1.007, §4º, do CPC."

Devidamente intimado, o recorrente deixou de dar cumprimento ao *decisum*, pois não observou o disposto no art. 1.007, § 4º, do CPC.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001041-06.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON JOSE TRENTIN
Advogados do(a) APELADO: SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA - SP43425-A, ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que, nos autos da ação visando à revisão da renda mensal inicial do benefício, considerando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03, bem como pagar a diferença devida, respeitada à prescrição quinquenal, determinou a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC, que discute o termo inicial do prazo prescricional nas ações pleiteando a readequação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade e o erro material da R. decisão monocrática no tocante ao sobrestamento do feito, uma vez que "no feito não há controvérsia a respeito do termo inicial da prescrição, contado da propositura do feito e não da ACP, como se pode ver da inicial, da r. sentença e do v. acórdão. Ademais, nem mesmo o recurso de apelação do réu se refere à questão e não devia mesmo se referir se ela não é controversa. Logo, se a questão não é controvertida, se a prescrição deve ser contada da propositura do feito porque não foi pedida nem concedida a partir da ACP, a suspensão do processo para que se aguarde a decisão a ser proferida resolvendo controvérsia que não existe nos autos, parece resultante de erro material" (doc. 65128571).

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, para determinar o prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Com efeito, observo que o V. aresto foi obscuro ao analisar a matéria relativa ao sobrestamento do feito, motivo pelo qual passo a apreciar a referida matéria.

Tendo em vista que o pedido realizado na exordial engloba apenas as parcelas do quinquênio anterior ao do ajuizamento da presente ação, não existindo a possibilidade de o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.761.874-SC afetar a resolução da presente demanda, deve ser levantado o sobrestamento determinado (doc. 63555434), com o regular prosseguimento do feito.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora, sanando a obscuridade apontada, para determinar o levantamento da suspensão do feito, na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, **voltemos autos conclusos para a análise da apelação e oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.** Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029044-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: INOCENCIA DE SOUZA SILVA
SUCEDIDO: ANTONIO DANIEL DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A, ERICK MORANO DOS SANTOS - SP240353-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo nº 5000342-68.2018.4.03.6112, acolheu os cálculos da contadoria.

Afirma o INSS que, para fins de atualização monetária, deve ser utilizada a TR.

Em 5/12/2018, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária – nos termos do pronunciamento transitado em julgado, bem como do Recurso Especial acima referido –, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020936-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N
AGRAVADO: ANTONIO MINERVINO LEITE
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida nos autos do processo nº 0014078-29.2011.8.26.0223.

Em 30 de setembro de 2019, determinei ao recorrente que providenciasse a juntada de cópia “da certidão de intimação do decurso agravado”. (doc. nº 90.588.948)

Devidamente intimada, a autarquia deixou de dar cumprimento à decisão.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026323-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIENE SILVA FIGUEIREDO
Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNO GUILHERME VARGAS FERNANDES - SP258648-A, MARIO MONTANDON BEDIN - SP261974-A, DANIELLE DE ANDRADE - SP260368-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 5000673.08.2018.4.03.6126, acolheu os cálculos da segurada.

Em 5/11/2018, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Em consulta ao sistema de Processo Judicial Eletrônico - 1º grau, observei que o Juízo *a quo* proferiu decisão em 24/1/2019, julgando extinta a ação, tendo a decisão transitado em julgado em 18/3/2019.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada, diante da sentença proferida.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025848-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE FATIMA TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Conchas/SP que, nos autos do processo nº 0000875-64.2016.8.26.0145, rejeitou a impugnação da autarquia aos cálculos apresentados.

Pretende a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 para fins de juros e correção monetária.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, firmou o entendimento de que, nos processos relativos a benefício assistencial, a atualização monetária deve observar o IPCA-e, de modo que o recurso não merece provimento.

Com relação aos juros, carece o INSS de interesse recursal, na medida em que os cálculos foram acolhidos nos termos do seu inconformismo.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029147-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: ALEXANDRE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo nº 0003201-43.2016.4.03.6103, “denegou o pedido de digitalização adequada pela empresa contratada pelo Tribunal”. (doc. nº 105.231.217, p. 7)

Pretende “que o juízo promova a intimação da empresa para cumprir a Resolução de forma correta”. (doc. nº 105.231.217, p. 7)

Em consulta ao sistema de Processo Judicial Eletrônico – 1º grau, observei que os autos foram digitalizados corretamente, de modo que de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada, motivo pelo qual julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000503-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: CELIA VICENTINI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Célia Vicentini de Oliveira contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Batatais/SP que, nos autos do processo nº 0000387-09.2017.8.26.0070, adotando a TR para a atualização monetária.

Pretende a agravante, para fins de correção monetária, a aplicação do INPC.

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste à recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, forçosa a aplicação do INPC.

Eventual pleito relativo a honorários advocatícios -- em razão do provimento do presente agravo de instrumento -- deverá ser submetido à análise do Juízo *a quo* após a apresentação dos valores, conforme critérios estabelecidos neste pronunciamento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020945-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RONILDA APARECIDA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: MILENA RODRIGUES COSTA - SP394108
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Cruzeiro/SP que, nos autos do processo nº 1002845-44.2019.8.26.0156, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou o restabelecimento de benefício por incapacidade.

Afirma a autarquia que a documentação colacionada não comprova a incapacidade da recorrida.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o atestado médico (doc. nº 96.787.247), datado de 24/06/2019, revela que a segurada “*mantém quadro de limitação funcional, sem condições de carregar peso e fazer esforços de limpeza de casa, próprios da sua profissão de empregada doméstica/faxineira, não tem condições de retornar para esse trabalho.*”

Assim, os elementos existentes nos autos revelam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da agravada é incompatível com o exercício de sua atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela parte autora, que teria maiores dificuldades de desconstruir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001038-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-9
AGRAVADO: MARIO SETTI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0007615-14.2011.4.03.6183, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Afirma o INSS que, para fins de atualização monetária, deve ser utilizada a TR.

Em 15/2/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária – nos termos do pronunciamento transitado em julgado, bem como do Recurso Especial acima referido –, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028903-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS ANTONELLO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Antonello contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 5002813-15.2018.4.03.6126, "homologou o valor apurado pela Contadoria Judicial a título de saldo remanescente dos honorários advocatícios". (doc. nº 104.593.965, p. 4)

Em 11 de novembro de 2019, determinei ao recorrente que providenciasse "o pagamento das custas processuais", tendo em vista o disposto no "art. 99, §5º, do CPC". (doc. nº 106.115.217)

Devidamente intimado, o agravante apresentou a manifestação doc. nº 107.306.324, em que afirma ser beneficiário da justiça gratuita.

Nesse aspecto, destaco que o recurso cuida somente de diferenças relativas a honorários advocatícios, razão pela qual necessário o recolhimento das custas, conforme previsto no art. 99, § 5º, do CPC.

Portanto, o agravante deixou de dar cumprimento à decisão doc. nº 106.115.217.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030449-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADRIANA DA SILVA GOES, EVERTON PATRICIO GOES, A. D. S. G.
REPRESENTANTE: ADRIANA DA SILVA GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mairim/SP que, nos autos do processo nº 0001212-25.2017.8.26.0337, fixou os critérios para a elaboração dos cálculos.

Afirma o INSS que, para fins de *atualização monetária*, deve ser utilizada a TR.

Em 6/12/2018, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária – nos termos do pronunciamento transitado em julgado, bem como do Recurso Especial acima referido –, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014852-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: ADELAZIR GUIMARAES GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: NILTON CESAR DIAS - MG173249, GIULIANA BRUNO DE GODOI MOREIRA DIAS - SP285092-N, DIOGO RUFINO MACHADO - SP327067-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adelazir Guimarães Gonçalves contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Socorro/SP que, nos autos do processo nº 1000017-98.2019.8.26.0601, indeferiu o pedido de tutela de urgência, objetivando a implantação do benefício de auxílio doença.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, para se apurar a existência de qualidade de segurada na data de início da incapacidade, necessária dilação probatória.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029193-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ZANETTI FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA BENEDITA DOS SANTOS - SP123285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de São Sebastião da Gramma/SP que, nos autos do processo nº 0000463-60.2019.8.26.0588, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Afirma a autarquia que o agravado "executa parcelas atrasadas no período de 01/10/2017 a 02/04/2018 (mais de 06 meses), quando na realidade só faz jus aos atrasados a partir de 02/04/2018 (termo inicial)." (doc. nº 106.061.102, p. 3)

Assevera, ainda, que "o autor não possui requerimento administrativo datado de 01/10/2017." (doc. nº 106.061.102, p. 3)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, no V. Acórdão proferido na fase de conhecimento constou que o "termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa". (doc. nº 106.061.106, p. 151)

Nesse aspecto, entendo que deve ser considerado o protocolo de requerimento (agendamento) efetuado pelo segurado em 02/10/2017, conforme se depreende do documento nº 106.061.106, p. 24, de modo que não merece acolhimento a alegação do agravante.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dé-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004721-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDEN SANTOS VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ALFREDO CHICON - SP213216-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0001516-04.2006.4.03.6183, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Assevera a autarquia que a "parte autora concordou com a RMI apresentada, tanto que apresentou cálculo dos valores que entende devidos, com base nessa renda, operando-se, portanto, a preclusão consumativa."

Pretende, ainda, a aplicação da TR para fins de correção monetária.

Em 15/3/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, forçosa a aplicação do INPC.

Outrossim, o Juízo *a quo*, ao determinar a retificação da renda mensal inicial, apenas observou o título judicial transitado em julgado, de modo que não deve prevalecer o valor apresentado pela autarquia.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001355-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LEANDRO BRAZ FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 5004347-30.2018.4.03.6114, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Afirma o INSS que, para fins de atualização monetária, deve ser utilizada a TR.

Em 15/2/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6071277-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: NAILSON CORREIA ALBUQUERQUE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SHIRLEY SANCHEZ ROMANZINI - SP40505-N, DARLEI DENIZ ROMANZINI - SP166163-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença decorrente de acidente do trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Compulsando os autos, verifica-se que o benefício no qual se pleiteia o restabelecimento é decorrente de acidente do trabalho, espécie 91.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001173-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROSA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: VERA LINA MARQUES VENDRAMINI - MS10966-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citado, o réu apresentou contestação à fls. 40/51, sustentando a improcedência do pedido.

À fls. 66, o autor informou não ter mais interesse no prosseguimento do feito.

Instada a se manifestar, a autarquia concordou com o pedido de desistência, desde que a parte autora renunciasse ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 72/75).

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil de 1973.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, no tocante ao pedido de desistência da ação, quadra ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.267.995-PB**, firmou posicionamento no sentido *"de que, após o oferecimento da contestação, não pode o autor desistir da ação, sem o consentimento do réu (art. 267, § 4º, do CPC), sendo que é legítima a oposição à desistência com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, razão pela qual, nesse caso, a desistência é condicionada à renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação"* (Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, por unanimidade, j. 27/6/12, DJe 3/8/12).

In casu, o pedido de desistência, formulado pela parte autora após o oferecimento de contestação, foi apreciado e deferido pelo Juízo *a quo*, que extinguiu o feito sem resolução de mérito, sem que tenha havido renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Assim sendo, não tendo havido concordância do INSS, porquanto inexistente a renúncia da parte autora ao direito sobre o qual se funda a ação, não é possível a homologação do pedido de desistência da demanda.

Considerando que o feito não se encontra apto ao julgamento no estado em que se encontra, devemos os autos retornar à origem para o seu regular prosseguimento.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito. Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003844-25.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567
APELADO: ANTONIO CARLOS STEVANATTO
Advogado do(a) APELADO: IGOR KLEBER PERINE - SP251813-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26/9/12 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (24/1/07), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Subsidiariamente, requer a **revisão do benefício**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 24/12/03, determinando a sua averbação pelo INSS.

Inconformada, apelou a parte autora requerendo o reconhecimento da atividade especial no período de 2/12/96 a 24/1/07, com a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial

Por sua vez, recorreu o INSS, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões da parte, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação da parte autora, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da atividade especial no período de 2/12/96 a 5/3/97, tendo em vista que o INSS já reconheceu a especialidade na via administrativa (doc. n.º 100830639 – página 70). Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, vu., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, vu., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007".* (grifos meus)

Quanto à aposentadoria especial, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 24/1/07.

Empresa: Duratex.

Atividades/funções: mecânico de manutenção, técnico manutenção mecânica e técnico PL.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 87,30 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Formulário (doc. nº 100830639 – página 27), datado de 24/12/03 e assinado por engenheiro de segurança do trabalho. Laudo Técnico (doc. nº 100830639 – páginas 28/29), datado de 24/12/03.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 6/3/97 a 18/11/03, tendo em vista que a exposição ao ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância (acima de 90 dB nos termos do Decreto nº 2.172/97). Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 19/11/03 a 24/12/03, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Não ficou comprovada a especialidade da atividade no período de 25/12/03 a 24/1/07 pela ausência de PPP ou laudo técnico.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos especiais já reconhecidos pelo INSS na esfera administrativa, não perfaz a parte autora, 25 anos de atividade especial, sendo improcedente o pedido de conversão do benefício.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da atividade especial, no período de 6/3/97 a 18/11/03 e não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072795-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LEANDRO SANTANA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença decorrente de acidente do trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5062006-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CARLOS APARECIDO LUCAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS APARECIDO LUCAS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027375-06.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CARLOS PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 91819499: Defiro a dilação de prazo, por 60 (sessenta) dias, a fim de que cumpra o despacho (id. 82282877). Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029509-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENEROSA BIFON FERRARI
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Bebedouro/SP que, nos autos do processo nº 0002453-82.2019.8.26.0072, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Afirma a autarquia a impossibilidade de pagamento do benefício por incapacidade no período em que recolhidas contribuições.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o V. Acórdão proferido nesta C. Corte na fase de conhecimento assim estabeleceu:

"(...) Cumpre ressaltar não ser devido o pagamento do benefício por incapacidade no período em que a parte autora percebeu remuneração pelo trabalho desempenhado, tendo em vista que a lei é expressa ao dispor ser devido o auxílio doença ou a aposentadoria por invalidez apenas ao segurado incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa." (doc. nº 106.552.090, p. 144)

Assim, conforme decisão transitada em julgado, inviável o pagamento do benefício no período em que recolhidas contribuições.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029622-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: SOLANGE APARECIDA LEME
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Pedemeiras/SP que, nos autos do processo nº 0000452-17.2019.8.26.0431, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Pretende a autarquia, no que se refere à atualização monetária, a aplicação da TR.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, incabível a incidência da Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária, nos termos do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008453-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: DIRAN BASILIO DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA RAMIREZ- SP137828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0008233-27.2009.4.03.6183, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Afirma o INSS que, para fins de *atualização monetária*, deve ser utilizada a TR.

Em 9/4/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, força a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029000-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: SETUO SATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Setuo Sato contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5004851-57.2017.4.03.6183, fixou os critérios dos juros de mora.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029131-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS ANASTACIO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP279833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 0008582-38.2012.4.03.6114, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Afirma a autarquia que a "*decisão judicial não deve prevalecer eis que condenou o INSS em valor superior ao cobrado pelo próprio exequente*". (doc. nº 105.225.133, p. 2)

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028238-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: GERALDO BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Geraldo Barbosa contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo nº 5001721-71.2018.4.03.6103, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015573-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLAUDIO WAGNER CALEGARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 5003833-41.2018.4.03.6126, “determinou a transmissão dos requisitos”. (doc. nº 18.418.843)

O Juízo *quo* informou que reconsiderou a decisão agravada. (doc. nº 107.289.942, p. 2)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028969-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA CAMPOS DE SOUZA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Campos de Souza e outro contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5005078-47.2017.4.03.6183, deixou de condenar a autarquia ao pagamento de honorários.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência aos agravantes. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028969-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA CAMPOS DE SOUZA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Campos de Souza e outro contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5005078-47.2017.4.03.6183, deixou de condenar a autarquia ao pagamento de honorários.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência aos agravantes. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016046-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N
AGRAVADO: TEREZINHA DE JESUS BARBOSA VITORATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO LUIZ DIAS MODESTO - SP176431-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (id 107335645), pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja devidamente intimada acerca da referida decisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016046-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N
AGRAVADO: TEREZINHA DE JESUS BARBOSA VITORATTO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

I - Retifique-se a autuação para que conste o advogado da agravada, certificando-se.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Pederneras/SP que, nos autos do processo nº 0002865-08.2016.8.26.0431, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Pretende a autarquia, no que se refere à atualização monetária, a aplicação da TR.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, incabível a incidência da Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária, nos termos do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta. Após, ao MPF.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020503-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CADENCE DISTRESSED I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS-NAO PADRONIZADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022-A
AGRAVADO: ELEIZA MARIA DOS SANTOS CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028122-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CELES GOMES DA FONSECA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA TEIXEIRA DIAS DANTONIO - SP354792
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028126-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DALVA ROGERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA PRETELE PRETEL - SP261725-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028155-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELIANE RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028471-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENTIL FRANCISCO FURTADO
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a informação ID Num. 104549587, encaminhem-se os autos ao Eminentíssimo Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, para verificação de eventual prevenção, com as homenagens desta.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028404-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA MARIANA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO GONCALVES DIAS - MS17614
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5062647-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUCINDA MOREIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5062647-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUCINDA MOREIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da parte autora tirada de sentença que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou improcedente o pedido inicial.

A parte autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica, a ensejar o reconhecimento do labor rural que, aliado ao trabalho urbano desempenhado, leva à concessão do almejado benefício.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5062647-67.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUCINDA MOREIRA DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do novo CPC.

A modalidade de jubramento postulado pela autora vem consagrada no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, enfeixou-os a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 28 de setembro de 1952 adimpliu o requisito etário em 2012, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, desenvolvida, consoante aduz, entre 1964 a 2008, a parte autora colacionou documentos em nome de seu cônjuge, quais sejam, certidão de casamento, celebrado em 1974; certificado de dispensa de incorporação em 1970 e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 1971 a 2009.

Nesse cenário, ressalto compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campesina, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, Lair e Sabino, que conhecem a autora desde 1968, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura desde a juventude na companhia de seus genitores. Indicaram a propriedade rural de Benvido Borsseto. Acrescentaram que, após seu casamento, ela se mudou para a cidade de Jauá, prosseguindo na lida campesina.

Destarte, os testemunhos, coesos e harmônicos quanto à prestação de trabalho rural, em consonância com o início de prova material, permitem concluir pelo desempenho dessa atividade. Remarque-se a existência de vestígio documental do trabalho rural, a refutar a arguição vertida pela autarquia securitária, no sentido de que o reconhecimento da atividade agrícola escora-se em prova exclusivamente testemunhal.

Ademais, a autora efetuou recolhimentos de contribuição previdenciária na qualidade de contribuinte individual no período de 01 de maio de 2008 a 28 de fevereiro de 2018.

Agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, ressaí que a parte autora reúne tempo superior ao legalmente reclamado, sendo de rigor a acolhida do pleito inicial.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Passo à análise dos consectários.

Cumprre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria híbrida, a partir do requerimento administrativo, e fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CÔMPUTO DE LABOR URBANO APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes, acrescido de período de labor urbano.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001762-87.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: KLEBER JOSE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001762-87.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: KLEBER JOSE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer como tempo especial o período laborado de 19/11/2003 a 1º/04/2016. Determinou o julgado que a autarquia procedesse à respectiva averbação, bem como à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao demandante, desde a data da reafirmação da DER, isto é, dia 30/06/2017. Deferiu-se antecipação dos efeitos da tutela de mérito, para determinar a imediata implantação do benefício. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, no percentual mínimo previsto no § 3º do art. 85 do atual Código de Processo Civil.

Sustenta o ente previdenciário que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo apontado. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

A parte autora, de seu turno, pleiteia o reconhecimento da especialidade do período de 1º/10/2001 a 18/11/2003. Requer, ainda, seja a benesse concedida desde a data do requerimento administrativo apresentado em 16/05/2016.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001762-87.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: KLEBER JOSE BARBOSA

VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise dos recursos interpostos.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, consequentemente, à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*"

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.*" Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento.*"

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP.*"

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.*" Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial.*"

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...].”

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem-se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, e daquele apontado como tal pelo autor em suas razões recursais, em face das provas apresentadas.

de 1º/10/2001 a 18/11/2003

Empregador(a): Jomarca Indústria de Parafusos Ltda.

Atividade(s): Ajudante Geral e Ajudante de Zincagem.

Prova(s): PPP – Id. 31068252, p. 1/4.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 85,9 dB(A), ácidos e desengraxante.

Conclusão: Cabível o enquadramento, em razão da comprovação da sujeição do autor a agentes químicos considerados prejudiciais à saúde, previstos no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, bem como no item 1.2.10 do Anexo 1 do Decreto n.º 83.080/79.

de 19/11/2003 a 1º/04/2016

Empregador(a): Jomarca Indústria de Parafusos Ltda.

Atividade(s): Ajudante de Zincagem e Zincador.

Prova(s): PPP – Id. 31068252, p. 1/4.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruídos de 85,9 a 90 dB(A), dentre outros.

Conclusão: Cabível o enquadramento, em razão da comprovação da sujeição do autor a ruídos considerados, à época, prejudiciais à saúde, isto é, acima de 85 dB(A).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somados os períodos reconhecidos neste feito àqueles constantes da CTPS – Id. 31068162, p. 9/24 e Id. 31068165 – bem como do CNIS, e ao incontroverso, consoante documento em Id. 31068165, p. 18/20, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 14/12/1964

- Sexo: Masculino

- DER: 16/05/2016

- Período 1 - 01/12/1979 a 03/12/1982 - 4 anos, 2 meses e 16 dias - 37 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 2 - 01/03/1986 a 01/08/1986 - 0 anos, 5 meses e 1 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 3 - 01/09/1986 a 13/05/1987 - 0 anos, 8 meses e 13 dias - 9 carências - Tempo comum

- Período 4 - 20/01/1988 a 08/09/1989 - 1 anos, 7 meses e 19 dias - 21 carências - Tempo comum

- Período 5 - 02/01/1990 a 06/08/1991 - 1 anos, 7 meses e 5 dias - 20 carências - Tempo comum

- Período 6 - 02/12/1991 a 11/03/1993 - 1 anos, 3 meses e 10 dias - 16 carências - Tempo comum

- Período 7 - 01/02/1994 a 09/09/1994 - 0 anos, 7 meses e 9 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 8 - 01/02/1995 a 01/06/1999 - 4 anos, 4 meses e 1 dias - 53 carências - Tempo comum

- Período 9 - 01/10/2001 a 01/04/2016 - 20 anos, 3 meses e 19 dias - 175 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 02/04/2016 a 12/06/2016 - 0 anos, 2 meses e 11 dias - 2 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)

- Período 11 - 26/09/2016 a 31/08/2019 - 2 anos, 11 meses e 5 dias - 36 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

** Não há períodos concomitantes.*

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 14 anos, 3 meses e 29 dias, 164 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 14 anos, 9 meses e 14 dias, 170 carências

- Soma até 16/05/2016 (DER): 35 anos, 2 meses, 18 dias, 346 carências e 86.6389 pontos

- **Pedágio (EC 20/98):** 6 anos, 3 meses e 6 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/DVPCV-NQR9E-KC>

- **Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição**

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em **16/05/2016** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, isto é, dia 16/05/2016, consoante documento em Id. 31068162, p. 1.

Cito, por oportuno, decisão do STJ em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a especialidade do período de 1º/10/2001 a 18/11/2003, e fixar o termo inicial do benefício em 16/05/2016 (DER); **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. AGENTES QUÍMICOS E RUIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a agentes químicos e ruído acima do limite legal, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação da parte autora provida.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213629-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AGOSTINHA LUIZ RENALDI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213629-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AGOSTINHA LUIZ RENALDI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213629-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AGOSTINHA LUIZ RENALDI
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 07 de agosto de 2001, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 120 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1962. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Iolanda, Aparecida e Neusa, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de algodão, café e laranja. Indicaram as propriedades rurais Jequitibá, São José, Fundão em Holambra e Santo Antonio, além dos turmeiros Alcides Cheiroso e Negão. Esclareceram que ela permaneceu na lida campesina, no interregno de 1978 até os idos de 2008.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumprê esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo como art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-50.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RAIMUNDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-50.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: RAIMUNDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade do período de 19/11/2003 a 25/03/2014, tendo rejeitado o pleito de concessão de aposentadoria especial. Deixou de fixar condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca vislumbrada.

O apelante postula o reconhecimento da especialidade do interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, além da concessão de aposentadoria especial ou revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a *lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho *"for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial"*.

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, *"não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período apontado como especial pelo demandante, em suas razões recursais, em face das provas apresentadas:

de **06/03/1997 a 18/11/2003**

Empregador(a): Meritor do Brasil Sistemas Automotivos Ltda. - Eixos

Prova(s): PPP – Id. 30422734, p. 18/19.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído auferido entre 88 e 94 dB(A), no período de 06/03/1997 a 30/09/1997; ruído entre 85 e 92 dB(A), de 1º/10/1997 a 08/06/2001; ruído entre 85,4 e 91,2 dB(A), de 09/06/2001 a 31/08/2003; e ruído de 87,2 dB(A), a partir de 1º/09/2003.

Conclusão: Cabível o enquadramento do período de 06/03/1997 a 31/08/2003, em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 90 dB(A).

Registre-se que, na hipótese de ruído variável, deve-se levar em conta o ruído médio do ambiente laboral. Nesse sentido, já se posicionou este Tribunal Regional: EI 2005.61.04.011960-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJU 09.03.2016.

Assim, somados os períodos especiais reconhecidos neste feito ao incontroverso, consoante documento em Id. 30422735, p. 10, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 24/10/1964

- Sexo: Masculino

- DER: 22/07/2014

- Período 1 - 17/09/1986 a 05/03/1997 - 10 anos, 5 meses e 19 dias

- Período 2 - 06/03/1997 a 31/08/2003 - 6 anos, 5 meses e 25 dias

- Período 3 - 19/11/2003 a 25/03/2014 - 10 anos, 4 meses e 7 dias

- Soma até 22/07/2014 (DER): 27 anos, 3 meses, 21 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/MHATF-ZAEA9-KM>

Verifica-se, portanto, que o autor possui, até a data de entrada do requerimento, em 22/07/2014, o total de **27 anos, 3 meses e 21 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária, em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (súmula n. 111 do STJ).

Com relação às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 31/08/2003, e para lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, descontados os valores percebidos, anteriormente, a título de benefício previdenciário. Fixo os consectários na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. POSSIBILIDADE. DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a ruído acima do limite legal, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (súmula n. 111 do STJ).

- A isenção de custas de que goza a autarquia previdenciária, nos termos das Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5060714-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELMA APARECIDA DOS SANTOS DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N, HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5060714-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELMA APARECIDA DOS SANTOS DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N, HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5060714-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELMA APARECIDA DOS SANTOS DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N, HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do novo Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 17 de junho de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, a autora colacionou Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, sem indicação de vínculos trabalhistas e certidão de casamento, em que seu cônjuge acha-se qualificado como industrial e ela como doméstica.

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor camponês da proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a armar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos arts 485, IV, e 320, do novo Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINTO O FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisito etário adimplido.

- Ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despendida a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

- Extinto o processo sem julgamento do mérito.

- Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o feito sem julgamento do mérito, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004125-74.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIS GATTI
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004125-74.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUIS GATTI
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de períodos laborados entre 1987 e 2017. Determinou o julgado que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao demandante, a partir da data da reafirmação da data da entrada do requerimento (DER), isto é, dia 06/09/2017. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, em 10% do valor da condenação.

Sustenta o ente previdenciário que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo apontado, salientando que o elemento eletricidade foi excluído do rol dos agentes nocivos, a partir da edição do Decreto nº 2.172, em 05/03/1997. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004125-74.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUIS GATTI
Advogado do(a) APELADO: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A

VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, consequentemente, à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem-se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

-(...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85, regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

-(...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DFB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF 1 de 25/11/2015, p. 1210)

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos como especiais pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

de 17/06/1987 a 16/06/1990

Empregador(a): Sivat Abrasivos Especiais Ltda.

Prova(s): PPP – Id. 33411766, na qual consta a indicação do responsável pelos registros ambientais somente a partir de 28/03/2001.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 82 dB(A) e poeira.

Conclusão: A despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Desse modo, é cabível o enquadramento do período mencionado, em razão da comprovação da sujeição da parte autora a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB(A).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF 3 Judicial 1 19/08/2016.

de 06/03/1997 a 1º/09/2015

Empregador(a): Companhia Piratininga de Força e Luz.

Prova(s): PPP – Id. 33411770.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica superior a 250 volts, a qual, de acordo com as atividades inventariadas no PPP, era imanente à sua rotina laboral.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, como acima exposto. Ressalte-se que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Convém destacar, ainda, que, embora o aludido PPP ateste a exposição ao agente nocivo até 17/08/2015, sob a justificativa de que o demandante permaneceu afastado do trabalho e em gozo de auxílio-doença a partir de 18/08/2015, é certo que tal período de afastamento também deve ser reconhecido como tempo especial. Sobre o tema, necessário atentar-se ao que restou decidido no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia de nº REsp 1759098/RS, (Tema nº 998) – acórdão publicado no DJe de 01/08/2019, oportunidade em que fixou-se a tese de que "o segurado em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial."

de 1º/12/2015 a 06/09/2017

Empregador(a): Companhia Piratininga de Força e Luz.

Prova(s): PPP emitido em 02/03/2017 – Id. 33411770.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica superior a 250 volts, a qual, de acordo com as atividades inventariadas no PPP, era imanente à sua rotina laboral.

Conclusão: Cabível o enquadramento somente até 02/03/2017 – data da emissão do PPP aludido -, em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, como acima exposto.

Com relação ao lapso situado entre 03/03/2017 e 06/09/2017, não restou demonstrada nos autos a exposição do autor a agentes nocivos.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade dos períodos de 17/06/1987 a 16/06/1990, 06/03/1997 a 1º/09/2015 e de 1º/12/2015 a 02/03/2017.

Somados os períodos reconhecidos neste feito àqueles constantes da CTPS – Ids. 33411746, 33411752 e 33411757, bem como do CNIS, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 01/07/1966

- Sexo: Masculino

- DER: 14/06/2017

- Período 1 - 02/01/1981 a 10/01/1986 - 5 anos, 0 meses e 9 dias - 61 carências - Tempo comum

- Período 2 - 13/01/1986 a 10/06/1987 - 1 anos, 4 meses e 28 dias - 17 carências - Tempo comum

- Período 3 - 17/06/1987 a 16/06/1990 - 4 anos, 2 meses e 12 dias - 36 carências - Especial (fator 1,40)

- Período 4 - 19/08/1991 a 17/10/1991 - 0 anos, 1 meses e 29 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 5 - 09/10/1992 a 01/07/1996 - 3 anos, 8 meses e 23 dias - 46 carências - Tempo comum

- Período 6 - 19/07/1996 a 05/03/1997 - 0 anos, 10 meses e 18 dias - 8 carências - Especial (fator 1,40)

- Período 7 - 06/03/1997 a 01/09/2015 - 25 anos, 10 meses e 18 dias - 222 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 8 - 02/09/2015 a 30/11/2015 - 0 anos, 2 meses e 29 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 9 - 01/12/2015 a 02/03/2017 - 1 anos, 9 meses e 3 dias - 16 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 10 - 01/08/2018 a 31/08/2019 - 1 anos, 1 meses e 0 dias - 13 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 17 anos, 10 meses e 26 dias, 192 carências
- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 19 anos, 2 meses e 25 dias, 203 carências
- Soma até 14/06/2017 (DER): 43 anos, 3 meses, 19 dias, 411 carências e 94.2556 pontos
- Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 10 meses e 1 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/63CQ4-FTPFX-23>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 10 meses e 1 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 14/06/2017 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 17/06/1987 a 16/06/1990, 06/03/1997 a 1º/09/2015 e de 1º/12/2015 a 02/03/2017, e para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RUIDO E ELETRICIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a ruído acima do limite legal e tensão elétrica superior a 250 volts, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.
- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787608-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIVA MARIA REGASSINI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787608-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIVA MARIA REGASSINI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a designação de nova perícia médica por especialistas em psiquiatria e neurologia. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787608-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIVA MARIA REGASSINI
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a apelante.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 26/02/2018, o laudo coligido ao doc. 73291342 e complementado no doc. 73291411, considerou a autora, então, com 57 anos de idade, que estudou até a 6ª série do primeiro grau e trabalhou como servente de cozinha, auxiliar de serviços gerais, balconista, cozinheira e auxiliar de padaria, capacitada, de forma total e omni-profissional, para o exercício de suas atividades laborativas atual e progressiva.

Verificou-se a presença de lesão do manguito de ombro, contudo, sem comprometimento do sistema neuro-músculo-esquelético e sem manifestações clínicas que revelem a presença de alterações em articulações periféricas ou em coluna vertebral, tanto sob o ponto de vista do exame físico específico, quanto dos exames complementares, ambos dentro dos padrões da normalidade para a idade, bem como pela ausência de sinais patológicos que sugiram comprometimento da função.

No que tange às queixas de choro, depressão e insônia, os exames neuropsicomotor e do estado mental não acusaram nada digno de nota, conforme segue:

"Impressão Neuropsicomotora: Periciada orientada, articulada, sem dificuldade com à fala, vivenciando a situação pericial, sem alteração da memória, sem alterações comportamentais, colaborativo, trajando adequadamente e sem evidência de alterações humorais de sofrimento.

Exame do Estado Mental

O exame das funções psíquicas foram realizados pelo estudo semiológico (Apuração e interpretação de sinais e sintomas) através da entrevista psiquiátrica utilizando o método fenomenológico.

Funções psíquicas examinadas: Orientação; consciência nível/campo/consciência do eu; pensamento/ideação/discurso; sensopercepção; humor e afetos; memória/atenção; instintos; impulsos; vontade; inteligência; linguagem; juízos crítico, moral e de realidade.

- Orientação autopsíquica do indivíduo em relação à sua própria biografia, seus dados pessoais, a progressão de sua vida de forma coerente na linha do tempo e espaço =N.D.N (Nada Digno de Nota)

- Consciência: a) nível, b) campo, c) consciência do eu =N.D.N.

- Humor\afetos\sentimentos= Falta de coerência entre os sintomas, que não se agrupam em quadro clínico conhecidos.

- Memória=N.D.N.

- Atenção tenacidade\vigilância=N.D.N.

- Instintos sono\alimentação\instinto sexual=N.D.N.

- Impulsos auto\heteroagressividade=N.D.N.

- Vontade=N.D.N.

- Inteligência instâncias ligadas ao rendimento psíquico=N.D.N.

- Linguagem=N.D.N.

- Juízos=N.D.N."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 73291215, 73291216, 73291218, 73291220, 73291221, 73291223, 73291224 73291225

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF 3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5729737-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSALVO LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5729737-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSALVO LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 31/07/2007. O *decisum* determinou, ainda, que o vindicante seja submetido à tratamento médico e à programa de reabilitação profissional, sob pena de suspensão da benesse. Foram discriminados os consectários, observando-se a prescrição quinzenal parcelar, e antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Insurge-se, o apelante, quanto ao termo inicial do benefício. Requer, outrossim, a dedução, do valor da condenação, do período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, bem como o afastamento da determinação de prestação de serviço previdenciário de reabilitação. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Emsíntese, o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5729737-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSALVO LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 11/01/2019 (doc. 68434903). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. Realizada a perícia médica em 27/07/2018, o laudo coligido ao doc. 68434895, considerou que o autor, então, com 59 anos de idade, trabalhador rural, ensino fundamental até 5ª série, apresenta déficit funcional na coluna vertebral devido à cervicobraquiálgia à direita em decorrência de hérnia de disco cervical ao nível de C4 à C7, que lhe acarreta quadro algico incapacitante, de forma total e temporária, com período estimado, em 06 (seis) meses, para tratamento especializado.

Além disso, o pretendente é portador de Neoplasia de Próstata.

O *expert* salientou, quanto à data de início da incapacidade, que foi apresentado atestado médico, datado de 05/11/2007, demonstrando que, naquela data, o autor era portador da patologia constatada na perícia, a qual já o incapacitava de forma total e temporária para o desempenho de suas atividades laborais.

A par disso, o resultado do exame de ressonância magnética de coluna cervical, emitido em 18/09/2007, mostra hérnia de disco cervical à direita à nível de C4 à C7, justificando, assim, todas as queixas clínicas.

Do histórico relatado pelo promovente, abaixo transcrito, haure-se que a doença ortopédica iniciou-se há oito anos e o impede de trabalhar desde fevereiro de 2007:

"O Autor informa que sempre exerceu atividades laborativas na função de rurícola no corte de cana. Refere que não trabalha desde fevereiro de 2007. Queixa-se de sofrimento na coluna cervical que irradia para o braço direito que ele informa que se iniciou há cerca de 08 anos, cujo quadro mórbido o impede trabalhar. Relata que realiza tratamento ortopédico no Posto de Saúde de Capivari e que não realizou sessões de fisioterapia. Conta que não foi submetido a cirurgia na coluna cervical. Relata que encontra-se em gozo do Auxílio Doença Previdenciário do INSS (B-31) para realizar tratamento de saúde devido a Neoplasia de Próstata desde janeiro de 2018."

Vê-se, mais, do relatório médico coligido ao doc. 68434862, emitido em 05/11/2007, que havia indicação de tratamento cirúrgico. A possibilidade terapêutica com medicação era, apenas, sintomática.

O requerente não realizou a cirurgia indicada. Contudo, o segurado não está obrigado a submeter-se a tratamento cirúrgico para reabilitação, a teor do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, aplicável ao caso sob julgamento.

Tal cenário autoriza concluir que a incapacidade laboral já se fazia presente em 31/07/2007, quando o demandante agilizou o primeiro requerimento de benefício por incapacidade, na esfera administrativa (doc. 68434863).

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data de entrada do requerimento administrativo formulado em 31/07/2007, na linha da jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP).

Averbe-se que o laudo pericial apenas retratou situação ensejadora da outorga da benesse, preexistente à sua confecção.

Com relação ao pedido de desconto de valores recebidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

Por fim, o conjunto probatório dos autos não revela a necessidade de reabilitação do demandante para outra atividade profissional, na forma exigida pelo art. 62 da Lei nº 8.213/1991, momento porque, segundo a conclusão do perito, a patologia ortopédica é passível de tratamento especializado, estimado em seis meses de duração.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para afastar a determinação de subsunção do pretendente, a processo de reabilitação profissional.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. TERMO INICIAL. PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCINDIBILIDADE.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Consoante art. 101 da Lei nº 8.213/91, aplicável ao caso sob julgamento, o segurado não está obrigado a submeter-se a tratamento cirúrgico para reabilitação.
- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.
- Observância, na execução dos atrasados, do julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).
- O conjunto probatório dos autos não revela a necessidade de reabilitação do demandante para outra atividade profissional, na forma exigida pelo art. 62 da Lei nº 8.213/1991.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002107-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELESTE VIEIRA JACINTO RUIVO
Advogado do(a) APELADO: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002107-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELESTE VIEIRA JACINTO RUIVO
Advogado do(a) APELADO: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data de cessação do auxílio-doença precedente, em 25/04/2017, fixados consectários.

Pretende, o apelante, que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

Intimadas as partes, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil, quanto à inexistência de formulação de pleito administrativo com vistas à obtenção do benefício de prestação continuada, previamente ao ajuizamento da demanda, sobreveio manifestação da parte autora, acostando comprovação de requerimentos de benefícios de auxílio-doença. Vide docs. 90182826, 90182828, 90578222 e 90578225.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002107-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELESTE VIEIRA JACINTO RUIVO
Advogado do(a) APELADO: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 12/06/2018 (doc. 89982169, págs. 128/136). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial.

A Constituição Federal consagra em seu art. 5º, inciso XXXV, o princípio da inafastabilidade da jurisdição, a estabelecer que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", à luz do qual se erigiu a orientação jurisprudencial acerca da desnecessidade de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ações judiciais.

Tal entendimento, contudo, passou a experimentar temperamentos, no sentido de se compreender imprescindível a dedução de prévio pleito administrativo quando em causa solicitação com potencialidade de atendimento naquela seara, salvo em se tratando de postulações notoriamente recusadas pela Administração.

Assim é que, especificamente na seara previdenciária, passou-se a reconhecer ser incumbência precipua do INSS examinar o pedido formulado pelo segurado para a concessão de benefício e, uma vez preenchidos os requisitos, implantá-los. De forma que não se justificaria a transferência de função típica da autarquia previdenciária para o Poder Judiciário, o qual somente deve ser acionado se houver conflito de interesses.

A temática acabou por ser deslindada pelo Colendo STF, em sede de repercussão geral, oportunidade em que se assentou orientação no sentido de que a concessão de benefícios previdenciários, em linha de rigor, depende de requerimento do interessado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJe-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014)

A presente ação judicial objetiva a outorga de benefício de prestação continuada ao portador de deficiência.

Manifestou-se, a parte autora, no doc. 89982169, págs. 26/28, informando que obteve a concessão do benefício de auxílio-doença, na via administrativa, tendo ingressado, também, com requerimento de benefício assistencial.

Contudo, não se verifica, dos registros do CNIS, que tenha havido formulação de pleito administrativo tendente a este último benefício, especificamente ambicionado nesta demanda.

A par disso, foram acostados pela requerente, aos docs. 90182826, 90182828, 90578222 e 90578225, apenas, comprovantes de requerimentos de benefícios de auxílio-doença.

No entanto, aludidos documentos não são hábeis a comprovar a recusa da autarquia em atendê-lo, no que atine ao benefício de prestação continuada, visto que a matéria de fato, notadamente, concerne ao requisito da hipossuficiência econômica, que não é comum aos dois benefícios, sequer foi levada ao conhecimento da Administração.

Conquanto o c. Superior Tribunal de Justiça albergue entendimento no sentido de que "o pleito contido na peça inaugural, mormente quando se trata de benefício com caráter previdenciário, deve ser analisado com certa flexibilidade" (cf. AIRESP 1412645, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 31.10.2017), o princípio da fungibilidade se aplicaria, apenas, aos benefícios de mesma natureza, qual seja, previdenciária, o que não ocorre com o benefício assistencial.

Nesse sentido, os precedentes da Nona Turma deste E. Tribunal, tirados de situações parelhas (negritei):

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DO PEDIDO INICIAL DE OFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FUNGIBILIDADE DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA. - Diante da conclusão do laudo pericial, o Juízo a quo, de ofício, aplicando a fungibilidade dos benefícios previdenciários e por concluir ser a mesma a causa de pedir, entendeu ser o caso de concessão de benefício assistencial. Contestação que já fora apresentada pelo réu em momento anterior: - Não oportunizada manifestação quanto à concordância do réu com a alteração do pedido ou aditamento da defesa. Cerceamento de defesa caracterizado. - O benefício assistencial não tem natureza previdenciária, não podendo ser equiparado aos benefícios previdenciários por incapacidade, sendo os requisitos para sua concessão distintos dos necessários à concessão dos benefícios desta espécie. **Fungibilidade de benefícios. Impossibilidade.** - Ausência de prévio requerimento administrativo do benefício assistencial. Falta de interesse de agir no tocante ao referido pedido, considerando a jurisprudência do C. STF (RE631240). - Parte autora que alega o agravamento da doença, tendo requerido a produção de provas e formulado quesitos suplementares, o que não foi analisado pelo Juízo a quo. - Sentença anulada. Prejudicada a apelação do réu." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277974 0037038-07.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC/1973. ARTIGO 557. INDEVIDA FUNGIBILIDADE DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIO E ASSISTENCIAL. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA ENTRE PEDIDO E SENTENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL NÃO REQUERIDO. SENTENÇA ANULADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO DESPROVIDO. - Considerando que a decisão atacada foi proferida na vigência do CPC/1973, aplicam-se ao presente recurso as regras do artigo 557 e §§ daquele código. - O artigo 557 do CPC revestia de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - O benefício previdenciário por incapacidade pretendido pelo autor é indevido, pelas razões constantes do voto e da decisão monocrática que desafiou a interposição deste agravo legal. - Não se afigura razoável aplicar as facilidades previstas na Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) às relações jurídicas previdenciárias discutidas em juízo, dada a natureza jurídica diversa das prestações previdenciárias em relação aos direitos do consumidor. - Os artigos 461 do CPC/73 e 84 do CDC não autorizam que o princípio da congruência entre o pedido e a sentença seja menosprezado, ainda mais em se tratando de direitos sociais, cujos pressupostos constitucionais são estritos. Fungibilidade de benefícios indevida no caso. - Não se admite autorizar o juiz a decidir em desconformidade com o pedido, pois atribuiria ao Poder Judiciário função exorbitante, não tipificada na Constituição Federal e no Código de Processo Civil, gerando um convite permanente ao excesso ou desvio de poder. - O Estado Democrático de Direito formatado na Constituição da República pressupõe o respeito estrito ao princípio ne procedat iudex ex officio, sob pena de extravasamento e deturpação da função jurisdicional. - Se a parte autora faz jus ao benefício assistencial, cabe-lhe requerê-lo pelas vias ordinárias, mesmo porque a concessão judicial de benefício assistencial sem prévio requerimento administrativo ofende o disposto no do RE 631240, julgado pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. - Não se deve deslemburar que condenação do INSS a conceder benefício não requerido na petição inicial também implica ofensa ao princípio da ampla defesa, pois não debatida nos autos a possibilidade de concessão de benefício assistencial em vez de benefício previdenciário. - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. - A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. - Agravo legal desprovido." (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2055494 0003140-47.2010.4.03.6119. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2016)

Não se pode, ainda, objetar que o INSS, no bojo da contestação ofertada, já denotou resistência à solicitação autoral, porquanto a presente demanda foi dinanziada em 19/08/2016, não se sujeitando, portanto, à modulação dos efeitos temporais da orientação firmada no RE 631.240, aplicável, apenas, às ações ajuizadas até 03/09/2014.

A par disso, não seria possível dizer-se que o caso se enquadra nas hipóteses em que o entendimento do INSS é notório e reiteradamente contrário à postulação da requerente.

Destarte, não resulta caracterizada a resistência à pretensão autoral, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, cenário em que se justifica a proclamação da falta de interesse processual.

Diante do exposto, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação autárquica.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa. Observar-se-á o disposto no art. 98, § 3º, da lei processual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Cuida-se de declarar o voto proferido no julgamento da apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Em suas razões de apelação, alega ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício. No mais, insurge-se contra o termo inicial fixado na data da cessação do auxílio-doença, critérios de fixação de juros e de correção monetária.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

As partes foram intimadas, nos termos do art. 10 do CPC, quanto à inexistência de formulação de pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

A parte autora juntou aos autos comprovantes de requerimentos administrativos de benefícios de auxílio-doença.

Na sessão de julgamento de 13 de novembro de 2019, a senhora Relatora julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 485, VI do CPC, restando prejudicada a apelação. Divergente o voto desta Magistrada, que entende ser desnecessária a comprovação do requerimento administrativo do benefício.

Passo a declarar o voto divergente.

No que se refere à carência da ação, tendo em vista a falta de prévio requerimento administrativo, o Juízo prolator da sentença conhece muito bema realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, como que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão da parte apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

No caso dos autos, o INSS contestou o mérito, estando configurado o interesse processual, não havendo que se falar em extinção, diante da ausência de requerimento administrativo.

Com essas considerações, pedindo vênias à senhora Relatora, voto no sentido de afastar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, devendo os autos retornarem à Relatora para julgamento do mérito do recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CR/88 E LEI Nº 8.742/1993. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ORIENTAÇÃO FIXADA PELO C. STF, EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. INOBSERVÂNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo formulado pelo interessado. Orientação fixada pelo C. STF, em sede de repercussão geral (RE 631240/MG).

- Inexistência de formulação de pleito administrativo tendente ao benefício de prestação continuada ao deficiente, especificamente ambicionado nesta demanda.

- Conquanto o c. Superior Tribunal de Justiça albergue entendimento no sentido de que "o pleito contido na peça inaugural, mormente quando se trata de benefício com caráter previdenciário, deve ser analisado com certa flexibilidade" (cf. AIRESPP 1412645, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 31.10.2017), o princípio da fungibilidade se aplicaria, apenas, aos benefícios de mesma natureza, qual seja, previdenciária, o que não ocorre com o benefício assistencial.

- Resistência do INSS à pretensão autoral não caracterizada.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Processo extinto, sem resolução do mérito.

- Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação autárquica, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Dalice Santana e pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (que votou nos termos do art. 942 "caput" e § 1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que afastava a extinção do processo, sem julgamento de mérito, retomando os autos à Relatora para julgamento do mérito do recurso de apelação. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5813108-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: SOLAMITA CASTRO BANDEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5813108-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: SOLAMITA CASTRO BANDEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5813108-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SOLAMITA CASTRO BANDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 09/01/2019, o laudo coligido ao doc. 75336603 considerou a autora, então, com 51 anos de idade, ensino fundamental até 5ª série e que sempre foi "dona de casa", portadora de esquizofrenia, apta aos seus afazeres habituais.

O perito consignou que "a periciada apresenta esquizofrenia há longa data, há mais de 30 anos. Conseguiu seguir sua vida, se casou, tem sua família. Para sua função habitual de dona de casa, que inclusive afirma estar exercendo, não há incapacidade no momento. Não encontrei prejuízo cognitivo que a impeça exercer sua função habitual".

Transcrevo, a propósito, o resultado do exame neuropsicológico realizado:

Neuropsicológico – Comparece ao exame com vestes e higiene adequadas. Pensamento estruturado com curso e conteúdo regulares, não evidenciando atividades delirantes ou deliróides. Discurso conexo e atento à entrevista. Orientada no tempo, espaço e circunstâncias. Tem suficiente noção da natureza e finalidade deste exame. Há embotamento afetivo. Discernimento preservado. Não relata distúrbios sensoriais durante esta avaliação pericial, nem suas atitudes os faz supor. Inteligência dentro dos limites da normalidade. Ideação concreta, evidenciando satisfatória capacidade de abstração, análise e interpretação. Demonstra compreensão adequada dos assuntos abordados. Pragmatismo reduzido. Memória de evocação e fixação preservadas."

Averbe-se que os exames físico, osteoarticular e neurológico, evidenciam o bom estado geral da proponente.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 75336574 e 75336575.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5806606-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MILTON VIEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5806606-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MILTON VIEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença, que, em ação visando à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício precedente, em 30/04/2017, fixados consectários e arbitrada verba honorária em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade, em 06/2014, ou, subsidiariamente, desde a cessação do auxílio-doença precedente, em 30/04/2017. Requer, outrossim, a majoração da verba honorária no percentual máximo estabelecido no art. 85, §§ 1º, 3º e 11 do Código de Processo Civil, ou outro valor que dignifique o trabalho dos advogados.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

E em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5806606-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MILTON VIEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A figura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 31/07/2018 (doc. 74799581). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Realizada a perícia médica em 06/03/2018, o laudo coligido ao doc. 74799527 considerou o autor, então, com 57 anos de idade, técnico contábil, com ensino superior incompleto, que trabalhou como auxiliar de escritório, assistente contábil, sub-contador, analista de custo e analista de contrato, portador de traumatismo de estruturas múltiplas e artrose do joelho, hipertensão arterial, outras gonartroses primárias, síndrome do manguito rotador, doença do metabolismo de ferro, ruptura e outros transtornos do menisco e outras entesopatias, que o incapacitam ao labor, de forma total e temporária.

O perito fixou a data de início da doença, no ano de 2007, e da incapacidade, em junho de 2014. Salientou a dificuldade em estabelecer a data de recuperação da aptidão laboral do requerente, pois o mesmo encontra-se em tratamento médico e aguarda cirurgia do joelho.

Deverá, portanto, ser reavaliado após a cirurgia.

De seu turno, os documentos médicos carreados pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 74799452 a 74799455.

Portanto, constatada a incapacidade total e temporária do requerente, na medida em que há uma perspectiva de recuperação futura de sua capacidade laboral, o benefício apropriado à situação retratada nos autos é o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, ora requerida.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado (negritei):

PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA DEMONSTRADA PELA PROVA PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ. 1. O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez são benefícios devidos ao segurado que, em razão de incapacidade, torna-se incapacitado para o trabalho, exigindo-se, em relação ao segundo benefício, prova da incapacidade multiprofissional e definitiva. 2. Incapacidade total e temporária comprovada pela prova técnica, que afirma que a parte autora padece de epilepsia, com convulsões de tipo parcial complexa. Todavia, a referida prova não descarta a possibilidade de recuperação da capacidade laboral, que dependerá do controle das convulsões mediante ajuste da medicação (laudo, itens 8.2 e 10, fls. 72/73). 3. Incabível a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão da natureza temporária da incapacidade (laudo, itens 8, 8.1 e 8.2, fls. 72). 4. Qualidade de segurado e carência comprovadas, pois o início da incapacidade (maio de 2009; item 11.1) precede à cessação do auxílio-doença anterior, em 31/12/2010 (fls. 39/40 e 79/80). 5. Restabelecimento do auxílio-doença devido, a partir do dia imediato à cessação administrativa. 6. Sobre as diferenças incidirão correção monetária e juros moratórios, estes a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ressalte-se que tal deliberação não prejudicará a incidência do que será decidido pelo STF no RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida. 7. Esta Corte tem entendido que a multa só deverá ser fixada quando houver efetiva contumácia da parte ré. Tal não é a hipótese, de modo que é afastada a incidência da astreinte. 8. Os honorários, arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, exarada sob a égide do CPC/73, harmonizam-se aos precedentes desta Câmara e à Súmula nº 111 do STJ. 9. Apelação da parte autora, destinada à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desprovida. Remessa oficial parcialmente provida para excluir a cominação da multa e ajustar a correção monetária ao entendimento deste Colegiado (itens 6 e 7). (TRF1, APELAÇÃO 00544678420154019199, Relator Juiz Federal Cristiano Miranda De Santana, - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, e-DJF1 DATA:05/07/2017)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar a verba honorária na forma explicitada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Constatada, pelo laudo pericial, a incapacidade total e temporária do requerente, na medida em que há uma perspectiva de recuperação futura de sua capacidade laboral, o benefício apropriado à situação retratada nos autos é o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, ora requerida.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que, emação visando à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil de 1973, face à ausência de interesse de agir, ante a concessão administrativa da aposentação pretendida, com DIB em 29/07/2013.

Visa, o promovente, à reforma do julgado, aduzindo que remanesce interesse na percepção das parcelas devidas entre a data da cessação do benefício de auxílio-doença precedente, em 31/12/2007, e a outorga da aposentadoria por invalidez, na senda administrativa.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002682-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Cuida-se de ação visando à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Com processamento regular, sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil de 1973, face à ausência de interesse de agir, ante a concessão administrativa da aposentação pretendida, com DIB em 29/07/2013.

Ora, o fato de a aposentadoria por invalidez ser concedida na via administrativa não afasta o interesse de agir da parte-autora na via judicial, pois há de se perquirir sobre seu direito à percepção do aludido benefício, desde a cessação do auxílio-doença precedente, em 31/12/2007, conforme requerido na inicial, e eventuais parcelas decorrentes até a data da implantação da aposentação, na via administrativa, em 29/07/2013, além dos consectários legais e verba honorária.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. PARCELAS VENCIDAS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. O fato do benefício de aposentadoria por invalidez ser concedido na via administrativa não afasta o interesse de agir da parte autora na via judicial, pois são devidas as parcelas vencidas entre eventual termo inicial e implantação na via administrativa, além dos consectários legais e verbas honorárias. II. Afastada a superveniente da ação, o feito encontra-se em termos para ser julgado com a análise do mérito, nos termos do disposto no artigo 515, §3º, do CPC. III. São devidas as parcelas vencidas, a título de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior ao cancelamento indevido do benefício até a data imediatamente anterior à efetiva implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. IV. Correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V. Juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data deste acórdão (Súmula 111 do STJ). VII. Apelação da parte autora parcialmente provida." (AC 00384891920074039999, Desembargador Federal Walter Do Amaral, TRF3 - 7ª Turma, DJF3 03/09/2008, grifos nossos)

Destarte, deve ser afastada a extinção do processo sem resolução do mérito, e, encontrando-se o feito em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Síronne Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 31/07/2014, o laudo coligido ao doc. 310868 considerou o autor, então, com 63 anos de idade, trabalhador rural, ensino primário até 1ª série, portador de lombalgia e cervicobraquiálgia à esquerda, com graduação de perdas funcionais e laborais, parciais e permanentes, à ordem de 50%, segundo a tabela referencial da SUSEP.

O perito salientou que o vindicante não está apto a despender força física, permanecer sob o sol, realizar movimentos repetitivos e permanecer muito tempo em pé ou sentado, concluindo que, sob os aspectos analisados, o mesmo é inapto ao trabalho.

Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução e experiência profissional, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

O expert estabeleceu a data de início da lombalgia, no ano de 2003, e da cervicobraquiálgia, no ano de 2007.

Conquanto não tenha sido fixada a data de início da incapacidade, haure-se, dentre outros registros constantes dos extratos do CNIS acostados ao doc. 310832, pág. 3, que o pretendente recebeu o benefício de auxílio-doença entre 07/10/2006 e 31/12/2007, cessado, conforme doc. 310834, pags. 9/10, por não ter sido constatada, pela perícia médica do INSS, a incapacidade ao trabalho ou à sua atividade habitual.

Trabalhou entre 02/01/2010 a 04/2011, como empregado, na pecuária de animais de grande porte (CBO/MTE 6231).

De 15/04/2011 a 28/07/2013, titularizou, novamente, o benefício de auxílio-doença, transformado em aposentadoria por invalidez em 29/07/2013, consoante doc. 310842, pags. 12/13.

Por seu turno, os documentos médicos carreados à exordial atestam a persistência da inaptidão laboral, em razão das patologias ortopédicas, desde a cessação do auxílio-doença, em 31/12/2007. Vide docs. 310833, pags. 5/45, e 310834, pags. 1/7.

Nesse cenário, lícito fixar a data de início da incapacidade, quando da eclosão da cervicobraquiálgia, isto é, no ano de 2007, mostrando-se de todo indevida a suspensão da benesse em 31/12/2007, pelo motivo determinante, face não só aos apontamentos do perito, senão, também diante da prova colacionada à petição inicial.

Ressalte-se que o fato de a parte autora ter voltado a trabalhar entre 02/01/2010 a 04/2011, não afasta sua incapacidade, uma vez que as atividades laborativas tiveram por fim garantir sua sobrevivência, ante a resistência ofertada pela autarquia previdenciária. Nesse sentido, precedentes desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA POR DOLO PROCESSUAL, VIOLAÇÃO À LEI E ERRO DE FATO. MANIFESTO INTUITO DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. PRETENSÃO QUE, REITERADAMENTE, VEM SENDO AFASTADA POR ESTA TERCEIRA SEÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. (...) 4) Não configura dolo processual a conduta da parte que, não podendo aguardar indefinidamente o resultado da demanda, se lança no mercado de trabalho em busca do seu sustento, ainda que cambaleante, pois que reconhecida em perícia judicial a sua incapacidade laboral. (...) (AR 00227918420134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. (...) 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. (...) 6- Agravo parcialmente provido." (APELREEX 00057385220114036114 - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1943342, Relatora Desembargadora Federal Dalciene Santana, v.u., e-DJF3 Judicial DATA: 25/09/2014).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECTÁRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida."

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença concedido entre 07/10/2006 a 31/12/2007, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade total e permanente do autor advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (Resp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJFe Judicial 1: 04/05/2013.

O termo final do benefício deve ser estabelecido na data de início da aposentação concedida na senda administrativa.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios não cumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

Cumprre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas entre os termos inicial e final do benefício.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, E, COM FULCRO NO ARTIGO 1.013, § 3º, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença concedido entre 07/10/2006 a 31/12/2007, estabelecendo o termo final do benefício, na data de início da aposentação concedida na senda administrativa. Fixo os consectários na forma explicitada, devendo ser abatidos, do período abrangido pela condenação, os valores já pagos a título de quaisquer benefícios não cumuláveis.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR DA PARTE AUTORA NO ÁTRIO JUDICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa não afasta o interesse de agir da parte autora no átrio judicial, pois há de se perquirir se são devidas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício postulado na exordial e eventuais parcelas decorrentes até a data da sua implantação na senda administrativa, além dos consectários legais e verba honorária.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Presentes os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença concedido entre 07/10/2006 a 31/12/2007, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade total e permanente do autor advém desde então, estabelecendo-se o termo final do benefício, na data de início da aposentação concedida na senda administrativa.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Dedução, do período abrangido pela condenação, de quaisquer benefícios não cumuláveis.

- Apelação provida.

- Extinção do processo sem resolução do mérito afastada.

- Pedido julgado procedente, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito, e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790115-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ANDREIA GALINDO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790115-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANDREIA GALINDO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ANDREIA GALINDO MARTINS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.500,00, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo.

Instada a fazê-lo, a parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790115-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANDREIA GALINDO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 06/11/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 09/10/1976, educadora infantil e que completou o ensino superior, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia (Id 73475468, fls. 45/51).

Acrescentou que *"atestados indicam ser portadora de fibromialgia e transtorno depressivo, mas sem alterações capazes de incapacitá-la"* (resposta ao quesito nº 5, formulado pela autora).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 73475442 a 73475445, fls. 13/17).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula *"rebus sic stantibus"*, de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF 3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF 3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793499-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO MARCOS GUILHERME
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793499-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO MARCOS GUILHERME
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, aduzindo que há contradição e divergência no laudo pericial produzido em juízo, bem assim que não houve resposta aos quesitos complementares. Requer, outrossim, a designação de perícia ergonômica, estudo social e oitiva de testemunhas. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793499-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO MARCOS GUILHERME
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa.

Com efeito, dada a natureza da causa, a prova técnica é essencial, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora, de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

Adite-se que o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos bastantes para esquadramento da alegada incapacidade, ao lume das condições clínicas do pretendente.

Nesse contexto, não se identifica divergência ou contradição no laudo produzido em juízo, tampouco excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia ergonômica, como pretende o apelante.

Figura-se, ainda, desnecessária, a complementação da perícia para análise de quesitos outros, realização de estudo social ou produção de prova testemunhal.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 17/07/2018, o laudo coligido ao doc. 73758710 considerou que o autor, então, com 45 anos de idade, representante comercial, com ensino médio completo, sofreu acidente com fratura na patela direita no ano de 2011, com dor e limitação leve de movimentos de membro inferior direito, como seqüela, que o incapacita de forma parcial e permanente para o exercício de atividades laborais que exijam esforços físicos severos, estando, contudo, plenamente apto para o desempenho de sua atividade habitual.

O perito salientou que, no momento, o autor não realiza tratamento médico. Contudo, há possibilidade de melhora do quadro, mediante tratamento clínico e fisioterapia, oferecido, inclusive, pelo SUS.

Não foram identificadas outras queixas ou patologias.

Por fim, o *expert* consignou que o requerente esteve incapacitado, apenas, na época do acidente, período em que esteve coberto pelo benefício de auxílio-doença, concedido entre 28/03/2011 e 15/05/2011, conforme doc. 73758718, pág. 8.

Veja-se, mais, que a seqüela não impede que o demandante dirija, conquanto haja restrições C e G - uso obrigatório de acelerador à esquerda e de veículo com embreagem manual ou com automação de embreagem ou com transmissão automática - em sua carteira de habilitação, renovada em 02/2016.

Ademais, os exames periciais realizados na via administrativa, em 12/05/2016, 14/03/2017 e 14/03/2017, conforme doc. 73758717, evidenciaram o bom estado geral do pretendente, nesse interregno, o qual, inclusive, apresentava deambulação normal, boa amplitude de membro superior direito acima de 120°, com abdução, adução, força e sensibilidade preservadas, sentando-se e levantando-se sem dificuldades.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. O mesmo sucede em relação à documentação juntada após a apresentação do laudo médico pericial, que traz, apenas, resultado de exames de ecocardiograma e de análises clínicas. Vide docs. 73758689 e 73758746.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Cumpra, ainda, assentar, que o laudo da perícia administrativa procedida em 11/07/2018, acostado ao doc. 73758717, pág. 6, atesta que, em 18/06/2018, o vindicante passou por cirurgia simples de retirada de material de síntese na articulação do joelho direito. Nessa ocasião, o INSS considerou o autor incapacitado de forma multilateral, fixando a data de início da incapacidade, na data da realização da cirurgia, e estimando que 60 (sessenta) dias seriam suficientes para sua recuperação.

Contudo, a inaptidão caracterizada na senda administrativa refere-se a causa de pedir diversa da ventilada na inicial, situação a requerer observância ao disposto no art. 329 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no caso em análise.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, não se identificando divergência ou contradição no laudo, tampouco excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia ergonômica, como pretende o apelante, sendo, ainda, prescindível a complementação da perícia para análise de quesitos outros, realização de estudo social ou produção de prova testemunhal.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Impossibilidade de modificação da causa de pedir explicitada na petição inicial se não cumpridos os requisitos previstos no art. 329 do Código de Processo Civil.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720350-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO COSTA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720350-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO COSTA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, concedida ao autor em 08/11/2013, desde a cessação da benesse, em 21/01/2019, acrescido de correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/09, observada a prescrição quinquenal, despesas processuais e verba honorária a ser fixada quando da liquidação do julgado, observando-se os §§ 3º a 5º do art. 85 do Código de Processo Civil, bem como a Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, ratificados os efeitos da tutela de mérito antecipados *in initio litis*.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito, bem como a subsunção da sentença ao reexame necessário. Em preliminar, suscita a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, bem assim a ocorrência de cerceamento de defesa, requerendo a produção de nova perícia, aduzindo que houve análise superficial do caso, de forma padronizada e reductionista. No mérito, pretende que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência de incapacidade, apta a amparar a outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais, requerendo, ainda, a devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela e a decretação da prescrição quinquenal parcelar. Requer, por fim, o enfrentamento dos pontos discutidos, para fins de requestionamento legal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720350-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO COSTA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 02/04/2019 (doc. 67640573). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Preambularmente, não se há cogitar de nulidade da sentença. Assim porque a fundamentação sucinta, que enfrenta a questão trazida à apreciação em toda sua completude, não se confunde com ausência de motivação, tampouco acarreta a nulidade da decisão.

É certo que o art. 489, § 1º, do Código de Processo Civil, afasta a validade das fundamentações genéricas; contudo, nesse ponto, cabível esclarecer o que se enquadraria nessa expressão, com o traslado do seguinte excerto doutrinário:

"É preciso que o caso seja enfrentado pelo juiz com a adoção de fundamentos próprios. Não se admite 'decisão-padrão' ou 'decisão-formulário'. Esse, evidentemente, não é o caso das sentenças proferidas em bloco para aplicação de tese jurídica a ser aplicada em casos repetitivos. Nesse caso, a fundamentação é adequada, pois guarda pertinência com os casos repetitivos, enfrentando as questões jurídicas discutidas (e repetidas) nas situações jurídicas homogêneas. O que não se permite é uma fundamentação genérica, aplicável indistintamente a qualquer hipótese, sem a menor identificação da questão jurídica discutida..." (in "Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil", Coordenadores: Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas, 2ª Tiragem, ed. Revista dos Tribunais, nota 8.5 ao artigo 489).

Como se vê, *in casu*, a sentença proferida não pode ser considerada genérica, na medida em que identifica claramente a questão jurídica discutida, trazendo os dispositivos legais pertinentes ao caso específico, bem como analisa a prova apresentada, controvertida pela autarquia previdenciária.

Por sua vez, o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tendo o *expert* procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão.

Com efeito, o laudo pericial realizado em 23/01/2019, coligido ao doc. 67640555, considerou o autor, então, com 58 anos de idade, trabalhador rural, ensino primário até 1ª série, portador hérnia de disco e espondilartrose cervical e lombar, bem assim estenose de coluna cervical, em grau avançado, com importante comprometimento funcional, que o incapacita ao labor, de forma total e definitiva.

O perito consignou que, ao exame físico, há limitação de flexão de tronco e dificuldade em realizar movimentos com força muscular total. Consignou que o tratamento, ainda que cirúrgico, não irá devolver a capacidade laboral do promovente.

Fixou a data de início da doença e da incapacidade, em idos de 2013.

De se realçar, por fim, que compete ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento, afigurando-se desnecessária a realização de nova perícia. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.

Por sua vez, colhe-se, dos registros do CNIS acostados aos docs. 67640509 e 67640562, que o proponente titularizou o benefício de aposentadoria por invalidez desde 08/11/2013, cessado, na via administrativa, em 21/01/2019, tendo em vista que não foi constatada a persistência da incapacidade laboral.

Contudo, pelo motivo determinante, a suspensão da benesse mostra-se de todo indevida, face não só aos apontamentos do perito, senão também diante da prova colacionada à exordial pelo demandante, a corroborar a persistência de seu quadro clínico, que lhe acarretou inaptidão laboral (vide docs. 67640486, 67640487, 67640489, 67640492, 67640495, 67640497, 67640500, 67640505 e 67640507).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 a menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laboral, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

O termo inicial do benefício concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício precedente, nos termos da fundamentação supra.

Nesse sentido, cito julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJFe Judicial 1: 04/05/2013.

Passo à análise dos consecutórios.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

No que tange à prescrição quinquenal parcelar, não conheço do apelo nessa porção, visto que a sentença recorrida já determinou sua observância.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios não cumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, REJEITO AS PRELIMINARES SUSCITADAS E, NO MÉRITO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO APELO AUTÁRQUICO E, NA PARCELA CONHECIDA DESTA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para fixar a verba honorária, conforme explicitado, e determinar a dedução, do período abrangido pela condenação, de quaisquer benefícios não cumuláveis. Especifico os critérios de incidência dos juros de mora, da correção monetária e das custas processuais, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO RESTABELECIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- A fundamentação sucinta, que enfrenta a questão trazida à apreciação em toda sua completude, não se confunde com ausência de motivação, tampouco acarreta a nulidade da decisão.
- *In casu*, a sentença proferida identifica claramente a questão jurídica discutida, trazendo os dispositivos legais pertinentes ao caso específico, bem como analisa a prova apresentada, controvertida pela autarquia previdenciária.
- O laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tendo o *expert* procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão.
- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento, afigurando-se desnecessária, na espécie, a realização de nova perícia.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada, pelo laudo pericial, a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do benefício precedente, diante da persistência de quadro clínico do autor, que lhe acarretou inaptidão laboral.
- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Dedução, do período abrangido pela condenação, de quaisquer benefícios não cumuláveis.
- Preliminares rejeitadas.
- Apelação do INSS parcialmente provida, na parcela em que conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo autárquico, na parcela em que conhecido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811256-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FLAVIO RICARDO ULIANA
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811256-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FLAVIO RICARDO ULIANA
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por ausência de especialidade da perícia. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5811256-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA VANESSA MELLO
APELANTE: FLAVIO RICARDO ULIANA
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende o apelante.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 07/03/2017, o laudo coligido ao doc. 75187721 considerou que o autor, nascido em 12/11/1967, assistente financeiro, com ensino médio completo e que fez curso profissionalizante de programação de computador, é portador de seqüela sensitiva e motora de fraturas expostas em ossos da perna esquerda e osteodiscoartrose da coluna lombossacra.

O perito historiou que o vindicante sofreu acidente de moto há 12 anos e teve fraturas em ossos e perda de tecido mole (músculo, gordura e pele) da perna esquerda.

Foi submetido a procedimentos cirúrgicos para fixação das fraturas, enxerto muscular vascularizado, enxertos de pele, imobilização definitiva do tornozelo esquerdo e também a debridamentos e limpezas sob anestesia.

Tem déficit circulatório, estando mais sujeito a infecções, andar claudicante e erisipela de repetição.

Considerou-o parcial e permanentemente incapacitado para atividades com sobrecarga de peso e que exijam longas caminhadas, apresentando, todavia, capacidade laborativa residual para atividades administrativas ou contábeis. Salientou que "não há incapacidade para atividade laboral que exercia na época do acidente e exerceu por mais 10 anos".

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 75187695, págs. 10/15.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.
- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.
- Preliminar rejeitada.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5797952-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: APARECIDA PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5797952-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: APARECIDA PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA PEREIRA DA SILVA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade processual.

A parte autora suscita, preambularmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, à míngua de fundamentação. No mérito, pugna pela concessão do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Instada a fazê-lo, a parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5797952-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: APARECIDA PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO FABIAN CANOLA - SP144341-A, ARIADNE PERUZZO GONCALVES CANOLA - SP149626-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não se há cogitar acerca de eventual inobservância à exigência contida no art. 489 do novo diploma processual civil. Isso porque a fundamentação sucinta, que enfrenta a questão trazida à apreciação em toda sua completude, não se confunde com ausência de motivação, não acarretando a nulidade da decisão.

Esclareço, neste tocante, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2a ao art. 535).

No mais, discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada perícia médica em 20/05/2016, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 02/05/1960, faxineira e que não completou o ensino fundamental, apresenta incapacidade total e temporária para as atividades laborais que desenvolve, vez que portadora de *transtorno afetivo bipolar episódio atual depressivo grave*, sugerindo reavaliação em seis meses (Id 74110331, fls. 173/175).

O *expert* acrescentou que a autora apresenta sintomas há aproximadamente 20 anos e houve agravamento da moléstia "no decorrer do ano de 2016".

Realizada uma segunda perícia, em 27/07/2018, por médico psiquiatra, concluiu que a requerente é portadora de "*transtorno afetivo bipolar e, apesar de sua doença e condições atuais, não apresenta elementos incapacitantes para as suas atividades trabalhistas*" (Id 74110363, fls. 248/256 e 280/281).

Por sua vez, os dados do CNIS revelam que a parte autora manteve seguidos vínculos trabalhistas e realizou recolhimentos, sendo os períodos mais recentes: recolhimentos como contribuinte facultativo, de 1º/11/2013 a 31/07/2015, 1º/08/2015 a 30/09/2015 e de 1º/09/2016 a 28/02/2018; vínculo empregatício entre 07/08/2015 e 28/07/2016.

Dessa forma, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

E não apresentada, de um lado, incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria é indevida. De outro lado, resta devido o auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agrado regimental a que se nega provimento." (STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. art. 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no art. 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento." (TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos arts 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas." (TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da realização da primeira perícia médica judicial, em 20/05/2016, momento em que verificada a existência da incapacidade, valendo destacar, nesse ponto, que os documentos médicos carreados aos autos pela vindicante, embora indicadores da presença da patologia há muitos anos, não se revelam aptos à demonstração de que a autora estava incapacitada para o labor antes da data da perícia.

Portanto, diante das peculiaridades do caso concreto, a fixação desse termo "a quo" não contraria a decisão do egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.369.165/SP, em conformidade com o seguinte precedente desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. art. 543-C DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. A decisão proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, art. 557, § 1º), fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data do laudo pericial. 2. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a citação válida é o marco inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido na via judicial, quando ausente prévia postulação administrativa. 3. Decisão que não diverge da orientação da Corte Especial, muito embora estabeleça a data do laudo pericial como termo inicial do auxílio-doença, em virtude de peculiaridades do caso concreto. 4. Decisão anterior mantida." (AC 00036340420134039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1828866, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, v.u., e-DJF3, 27/08/2015, grifos meus)

E considerando que o perito judicial estimou expressamente em seis meses o prazo para reavaliação da parte autora, que foi submetida a uma segunda perícia judicial, em 27/07/2018, constatando sua aptidão ao trabalho, tem-se que o auxílio-doença terá a duração até esta data.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, concedendo-lhe auxílio-doença, entre 20/05/2016 e 27/07/2018, e fixando consectários na forma descrita, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO.

- Não se há cogitar acerca de eventual inobservância à exigência contida no artigo 489 do novo diploma processual civil. Isso porque a fundamentação sucinta, que enfrenta a questão trazida à apreciação em toda sua completude, não se confunde com ausência de fundamentação, não acarretando a nulidade da decisão. Preliminar rejeitada.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a concessão de auxílio-doença.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769613-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CLINEU MENANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLINEU MENANI
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769613-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CLINEU MENANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLINEU MENANI
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por CLINEU MENANI, e pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer o auxílio-doença ao requerente, a partir da data da indevida cessação, em 14/05/2018. Foram discriminados os consectários, arbitrados honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação e antecipada a tutela jurídica.

A parte autora requer a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade (DII), em março/2011.

Pretende o INSS que seja reformada a sentença em razão da inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo pericial, a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ, o desconto dos valores referentes ao período trabalhado e a devolução dos valores indevidamente auferidos. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769613-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CLINEU MENANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLINEU MENANI
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN REINALDO ESTEVAN - SP300594-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 1º/04/2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica, em 14/09/2018, o laudo apresentado considerou o autor, nascido em 26/02/1965, injetor, que completou o ensino médio, total e permanentemente incapacitado para funções laborais, por ser portador de "tendinopatia de ombro direito", patologia que é degenerativa, progressiva e irreversível (Id 71735192, fls. 48/60).

Fixou a data de início da doença e a data de início da incapacidade (DII) em março de 2011 (respostas aos quesitos 'h' e 'i' do INSS).

Concluiu que "a enfermidade ortopédica que apresenta no ombro direito (tendinopatia) é de caráter degenerativo e irreversível e causa repercussão em atividades que exijam movimentos de sobrecarga ou esforço com o ombro direito. Incapacidade multiprofissional. Na atividade laboral habitual do periciado, que é de operador de injetor, a patologia que apresenta no ombro direito causa repercussão, pois em seu labor habitual existem afazeres que necessitam de esforço e/ou sobrecarga no ombro direito".

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do art. 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do art. 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

-Apelação da parte autora provida." (AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida." (AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

De acordo com a jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP) e na Súmula 576, os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, da citação.

Haure-se, dos autos, que houve postulação da benesse, na via administrativa, e concessão de auxílio-doença – NB 5455304409, entre 1º/04/2011 e 14/05/2018 (Id 71735179, fls. 28/30).

Desse modo, deve a sentença ser reformada para que o termo inicial do benefício concedido seja fixado na data da concessão do auxílio-doença, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que os males incapacitantes advêm desde então.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil atual, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 12% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo a quo.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inlícita a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Considerando a inexistência, no caso em análise, de recebimento conjunto de verba salarial e de parcela de benefício por incapacidade, incabível o desconto pleiteado pela autarquia.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA, para conceder a aposentadoria por invalidez, na forma delineada e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, a fim de fixar os honorários advocatícios e explicitar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez desde a data da concessão do auxílio-doença.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil atual, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 12% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo a quo.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação da autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso autoral e dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729034-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IVANILDE FARIAS
Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729034-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IVANILDE FARIAS
Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por IVANILDE FARIAS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, observada a regra do art. 98, §3º, do Código de Processo Civil atual.

Visa à concessão de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, em 26/06/2017, e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729034-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IVANILDE FARIAS
Advogados do(a) APELANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 04/12/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 06/08/1971, microempresária desde 2011 e que completou o magistério, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolve.

Concluiu que "trata-se de pericianda com evolução de dores lombares crônicas desde 2006/2007 (DID), quando foi diagnosticada hérnia discal lombar, com irradiação para MID, submetida a cirurgia naquela oportunidade, voltou às atividades como microempresária, relatando episódios de dores lombares quando em excesso de atividade, controlada por medicamentos, analgésicos e anti-inflamatórios, onde nesta data não constatamos significativas alterações da mobilidade do tronco, tampouco alterações dos testes e manobras semiológicos neuro-ortopédicos com reflexos normoreativos, realiza manobra das pontas, senta e levanta, deita e levanta-se, razão pela qual não se comprova a alegada incapacitação para exercer as atividades laborais habituais, informando ainda que continua a ser proprietária de uma lanchonete e está em atividade."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 68380781 e 68380932, fls. 25/26).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678909-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE ALBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678909-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE ALBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga de aposentadoria por invalidez. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 09/06/2018, o laudo coligido ao doc. 64319061 considerou o autor, então, com 54 anos de idade, que trabalhou como ajudante de cozinha, auxiliar de armazém, meio oficial, serralheiro e eletricitista, portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes tipo II e insuficiência cardíaca congestiva, classe funcional II, incapacitado ao labor, de forma total e permanente.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 19/12/2008, após realização de cirurgia de revascularização do miocárdio.

Por sua vez, colhe-se, dos registros do CNIS acostados ao doc. 64319072, que o proponente titularizou o benefício de auxílio-doença entre 03/02/2009 e 31/07/2009.

Consoante a jurisprudência, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença. Nesse sentido, STJ - 6ª Turma, Resp n. 84152/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, v.u., j. 21.03.2002, DJ 19.12.2002, pág. 453.

Da análise do conjunto probatório formado nos autos, pode-se concluir que o requerente viu-se impedido de continuar exercendo suas atividades laborais, em razão da moléstia incapacitante que o acometeu.

Por essa razão, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado, convicção que formo conforme princípio do livre convencimento motivado (arts. 371 e 479 do Código de Processo Civil).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

O termo inicial do benefício concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença precedente, ocorrida em 31/07/2009, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 04/05/2013.

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença precedente, fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada, pelo laudo pericial, a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da na data seguinte à cessação do auxílio-doença precedente, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.
- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005221-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDUARDO JOSE ROS ESCUDERO
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005221-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDUARDO JOSE ROS ESCUDERO
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO JOSE ROS ESCUDERO em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo, incidente sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º e § 4º, inciso III, do Código de Processo Civil atual, observada ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora pugna pela concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Suscita, alternativamente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, a fim de que seja realizada nova perícia.

Instada a fazê-lo, a parte apelada deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005221-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDUARDO JOSE ROS ESCUDERO
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se vislumbra cerceamento de defesa. Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem sobre incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tais como, descrição da patologia diagnosticada, seus sintomas e implicações para o desempenho de ofícios laborais, tendo o *expert* procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão.

Outrossim, a C. 9ª Turma desta Corte entende que a perícia judicial deve ser realizada por médico habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, sendo desnecessária formação em área específica, conforme se depreende dos seguintes precedentes: AC n. 0008322-04.2016.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, v.u., e-DJF3 13/06/2016; AC n. 0003964-93.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 04/04/2016, v.u., e-DJF3 15/04/2016.

No mais, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 09/10/2018, por médico ortopedista, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 22/02/64, mecânico de autos autônomo, que completou o ensino médio, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolve (Id 66389539, fls. 139/146).

Acrescentou que: *"o periciando encontra-se no status pós-cirúrgico de laminectomia lombar e artrodese da coluna cervical, que no presente exame médico pericial, evidenciamos evolução favorável dos procedimentos cirúrgicos, visto que, as manobras e testes específicos não evidenciaram limitação ou disfunção anatomofuncional para caracterização de redução ou incapacidade laborativa"*.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 66389496, fls. 19/52 e Id 66389538, fls. 123/138).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula *"rebus sic stantibus"*, de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A AVALIAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem sobre incapacidade laborativa. Por sua vez, o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, tais como, descrição da patologia diagnosticada, seus sintomas e implicações para o desempenho de ofícios laborais, tendo o expert procedido a exame físico no periciando e à análise dos documentos médicos apresentados para fundamentar sua conclusão, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005016-37.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CLAUDIO RIBEIRO MALTA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA TOYOTA DE OLIVEIRA JOAQUIM - MS1207200A, ROSEMAR MOREIRA DA SILVA - MS15544-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005016-37.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CLAUDIO RIBEIRO MALTA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA TOYOTA DE OLIVEIRA JOAQUIM - MS1207200A, ROSEMAR MOREIRA DA SILVA - MS15544-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIO RIBEIRO MALTA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Visa o demandante à implantação do acréscimo de 25% a que se refere o artigo 45 da Lei n. 8.213/91 sobre seu benefício de aposentadoria por invalidez, desde a concessão, em 04/03/2008.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005016-37.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CLAUDIO RIBEIRO MALTA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA TOYOTA DE OLIVEIRA JOAQUIM - MS1207200A, ROSEMAR MOREIRA DA SILVA - MS15544-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O acréscimo de 25%, previsto artigo 45 da Lei n. 8.213/91, é devido ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que necessite da assistência permanente de outra pessoa, *in verbis*:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;

- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;
c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."

No caso dos autos, o autor recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 04/03/2008 - NB 529.274.449-9 (Id 3867013, fls. 13/14).

Realizada a perícia em 11/05/2015, o laudo médico considerou o autor, nascido em 30/10/1954, total e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "F 41.1 (Ansiedade generalizada) + F 33.2 (transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos, em fase crônica, refrataria), E 10 (Diabete mellitus tipo I- Insulina dependente), I 25 (Doença Isquêmica Crônica do Coração, classe funcional IV), I21 (Infarto Agudo do Miocárdio: submetido a Angioplastia com implante de Stente farmacológico, em artéria circumflexa, 1º ramo marginal esquerdo, obstrução de 80-90 % em 17/10/2009, segunda intervenção, a primeira foi em 2005), E66 (obesidade) e E 78.2 (Dislipidemia mista), todos em fase crônica, com difícil controle terapêutico".

Constatou-se, ainda, que o autor necessita de auxílio de sua esposa para controlar a tomada de seus medicamentos, "cerca de 17 a 20 cp ao dia", mas não necessita de auxílio para se alimentar (resposta ao quesito "b", formulado pelo Juízo).

No laudo, consta, também, a seguinte observação feita durante o exame físico, que denota a autonomia do requerente na realização de tarefas cotidianas: "Paciente compareceu para avaliação, sem acompanhante, chegou na hora previamente marcada (...). O Periciado mostrou-se colaborativo, orientado no tempo e no espaço e quanto a sua identidade pessoal. Pensamento organizado, com bom fluxo de idéias, conteúdo predominante de coisas negativas, memória preservada, aspecto pessoa descuidado (barba sem fazer há um bom tempo), raciocínio lefítico, estado de humor irritado, depressivo e distímico. Sensopercepção preservada e sem patologia (alucinações). Afeto aplanado. Juízo crítico preservado e sem patologias (delírios)." (Id 3867017, fls. 95/97 e 111).

Além disso, o proponente não traz aos autos outros elementos que possam abalar a conclusão da perícia, que foi exposta de forma fundamentada após a análise da documentação apresentada, da anamnese e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, sendo certo, ainda, que em relação aos benefícios por incapacidade vige a cláusula *rebus sic stantibus*, de modo que, havendo agravamento da moléstia, poderá o recorrente formular novo pleito administrativo, compatível com seu quadro de saúde.

Desse modo, o conjunto probatório dos autos não demonstra que o autor necessita de assistência permanente de terceiros, sendo indevido, portanto, o acréscimo pretendido.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. DESNECESSIDADE. ACRÉSCIMO INDEVIDO.

- A majoração pleiteada pelo requerente em seu benefício de aposentadoria por invalidez é indevida, por não haver necessidade de auxílio permanente de terceiros para a realização de atos da vida independente, como atestou o laudo pericial.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680782-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEDA GANDARA ELIAS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680782-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEDA GANDARA ELIAS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LEDA GANDARA ELIAS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Visa o restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação, em 23/05/2018, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680782-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEDA GANDARA ELIAS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 16/10/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 29/07/1967, auxiliar de escritório e que completou o ensino médio, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia, a despeito de ser portadora de *hipotireoidismo, hipertrigliceridemia, osteopenia, depressão, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual*. CID: E-78, E79, M81, F321, M54.9. (Id 64463089, fls. 56/63).

Esclareceu o perito que "*O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho. A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas*".

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 64463073, fls. 19/31).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acréscite-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669395-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARICILDA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARICILDA LIMA
Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669395-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARICILDA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARICILDA LIMA
Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por MARICILDA LIMA e pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à autora, desde a data da realização da perícia médica, em 04/05/2017, pelo prazo de seis meses. Foram discriminados os consectários e, quanto aos honorários advocatícios, arbitrou-os em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Recorre a demandante, pugnano pela concessão de aposentadoria por invalidez, a fixação do termo inicial do benefício em 04/03/2016, data fixada pelo laudo pericial como início da incapacidade e, alternativamente, a manutenção do auxílio-doença, por tempo indeterminado.

Pretende o INSS a fixação do termo final do benefício em 11/2018 e sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669395-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARICILDA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARICILDA LIMA
Advogados do(a) APELADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 16/05/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica, em 04/05/2017, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 20/07/1965, serviços gerais/limpeza, que não completou o ensino fundamental, total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "síndrome do túnel do carpo direito e espondilartrose de ombro", "devendo a autora submeter-se a cirurgia corretiva e retornar ao trabalho" (Id 63541664, fls. 47/53).

Estabeleceu o início da incapacidade em 04/03/2016, data do laudo da eletroencefalografia. (resposta ao quesito nº 6, formulado pelo INSS) e sugere reavaliação médica em seis meses a partir da data da perícia médica. Vide Id 63541645, fl. 16.

E não apresentada, de um lado, incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez é indevida. De outro lado, resta correta a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SUMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo.

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento." (TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas." (TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursuaia, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otavio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado em 04/03/2016, data da realização do exame de eletroencefalografia e fixada pelo perito como início da incapacidade.

Por fim, mister analisar, *in casu*, a duração do auxílio-doença concedido, tendo em vista o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, e considerando que a perícia do presente feito foi realizada na vigência da Medida Provisória n. 767, de 06/01/2017.

Nesse passo, não obstante a incidência dos citados dispositivos legais, registre-se que o perito atrelou a recuperação da capacidade laborativa à realização de cirurgia, estimando prazo de seis meses para nova reavaliação.

Consequentemente, a ausência de informação, nestes autos, acerca do agendamento do procedimento cirúrgico, por um lado, e a facultatividade de submissão à cirurgia prevista na parte final do art. 101 da Lei n. 8.213/91, por outro, obstam a fixação de termo final para o auxílio-doença ora concedido, cabendo ao INSS verificar a alteração do quadro de saúde da autora, mediante revisão administrativa.

Passo ao exame dos consectários legais.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Destarte, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil atual, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 12% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo a quo.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

No que pertine ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 04/03/2016, correção monetária e os honorários advocatícios na forma delineada, explicitando a duração da aludida benesse, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. TERMO INICIAL. DURAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença desde a data de início da incapacidade, fixada pelo perito em 04/03/2016.
- Não obstante a incidência do disposto nos §§ 8º e 9º do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória n. 739/2016 e pela Medida Provisória n. 767/2017, convertida na Lei n. 13.457/2017, verifica-se que o perito atrelou a recuperação da capacidade laborativa à realização de cirurgia, estimando prazo de 6 meses para reavaliação.
- A ausência de informação, nestes autos, acerca do agendamento do procedimento cirúrgico e a facultatividade de submissão à cirurgia (parte final do art. 101 da Lei n. 8.213/91) obstam a fixação de termo final para o auxílio-doença ora concedido, cabendo ao INSS verificar a alteração do quadro de saúde do autor, mediante revisão administrativa.
- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e da autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676371-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEONICE APARECIDA NOGUEIRA DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA - SP205937-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676371-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEONICE APARECIDA NOGUEIRA DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA - SP205937-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LEONICE APARECIDA NOGUEIRA DE ARRUDA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 29/05/2017 (DER).

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5676371-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEONICE APARECIDA NOGUEIRA DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA - SP205937-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art; 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art; 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 04/09/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 11/10/1967, ajudante de cozinha e que não completou o ensino fundamental, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia, a despeito de ser portadora de *episódio depressivo leve/moderado* (Id 64109266, fls. 91/94).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 64109233, fls. 26/35 e Id 64109259, fls. 78/82).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088393-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA ANA CORDEIRO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO - SP274551-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088393-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA ANA CORDEIRO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO - SP274551-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária.

O fêrtadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5088393-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA ANA CORDEIRO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO - SP274551-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10 de outubro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A modalidade de jubramento postulado pela autoria vem consagrada no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, empecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial/23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boiás-friás" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linir da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, REsp 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; REsp 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 13 de junho de 1954 adimpliu o requisito etário em 2014, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, desenvolvida, a parte autora colacionou documentos em nome de seu cônjuge, quais sejam, certidão de casamento, celebrado em 1975 e certidão de filho havido em 1976; e registros de vínculos rurais nos períodos de 01 de junho de 1976 a 30 de abril de 1977, apontados na Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS; e contrato de parceria agrícola de seu sogro.

Nesse cenário, ressalto compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campesina, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, José Ferrari e Geni afirmaram que a autora exerceu atividades rurícolas, a colheita de café. Indicaram as culturas de café, arroz e milho e as propriedades rurais Fazenda Santa Virginia e fazenda Cândida, no período de 1975 a 1987.

Destarte, os testemunhos, coesos e harmônicos quanto à prestação de trabalho rural, em consonância com o início de prova material, permitem concluir pelo desempenho dessa atividade. Remarque-se a existência de vestígio documental do trabalho rural, a refutar a arguição vertida pela autarquia securitária, no sentido de que o reconhecimento da atividade agrícola escora-se em prova exclusivamente testemunhal.

Ademais, a parte autora verteu noventa contribuições mensais, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS.

Agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, ressaí que a parte autora reúne tempo superior ao legalmente reclamado.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CÔMPUTO DE LABOR URBANO APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes, acrescido de período de labor urbano.

- Comprovação de carência exigida.

- No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041569-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DEOCLIDES RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041569-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DEOCLIDES RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da parte autora tirada de sentença que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou improcedente o pedido inicial.

A parte autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica, a ensejar o reconhecimento do labor rural que, aliado ao trabalho urbano desempenhado, leva à concessão do almejado benefício.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041569-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DEOCLIDES RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do novo CPC.

A modalidade de jubramento postulado pela autora vem consagrada no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, enpecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente a demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 23 de fevereiro de 1949 adimpliu o requisito etário em 2014, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, desenvolvida, consoante aduz, entre 1997 a 2003, o autor colacionou documentos em que se acha qualificado como rurícola, a saber, ficha cadastral de matrícula de sua filha, em 1998; e vínculos rurais, indicados no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, em períodos intermitentes de 1988 a 2004.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, Elaine Cristina e Arnaldo, que conhecem o autor desde os idos de 1995, afirmaram que ele exerceu serviços de roça, sobretudo nas culturas de algodão, café e cana, no lapso temporal, cujo reconhecimento está a vindicar. Indicaríamos propriedades rurais de João Ribas e Areia Branca. Asseveraram que ele também exerceu a função de pedreiro.

Destarte, os testemunhos, coesos e harmônicos quanto à prestação de trabalho rural, em consonância com o início de prova material, permitem concluir pelo desempenho dessa atividade rurícola. Remarque-se a existência de vestígio documental do trabalho rural, a refutar a arguição vertida pela autarquia securitária, no sentido de que o reconhecimento da atividade agrícola escora-se em prova exclusivamente testemunhal.

Ademais, a autarquia previdenciária reconheceu, em sede administrativa, o total de cento e quarenta e quatro contribuições previdenciárias.

Agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, resai que a parte autora reúne tempo superior ao legalmente reclamado, sendo de rigor a acolhida do pleito inicial e, de conseguinte, a reforma da sentença de improcedência.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no art. 27 do Código de Processo Civil de 1973 quanto no art. 91 do Código de Processo Civil atual. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria híbrida, a partir do requerimento administrativo, e fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CÔMPUTO DE LABOR URBANO APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes, acrescido de período de labor urbano.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029675-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ CARLOS LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SEVLEM GERALDO PIVETTA - SP88348-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029675-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ CARLOS LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SEVLEM GERALDO PIVETTA - SP88348-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LUIZ CARLOS LOPES DOS SANTOS em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 900,00, nos termos do art. 85, § 8º do CPC/2015, sujeita a exigibilidade de tais verbas ao disposto no art. 98, §§ 2º e 3º do mesmo diploma legal.

Requer a parte autora seja reformada a sentença, como o julgamento de procedência do pedido, uma vez que restaram cumpridos todos os requisitos necessários à concessão do benefício postulado, em especial, a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

Intimado, o autor regularizou sua representação processual nos autos (Id 90433159, fls. 120/121).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029675-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ CARLOS LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SEVLEM GERALDO PIVETTA - SP88348-N

VOTO

Nos termos do art. 1.011 do Novo CPC, conhecimento do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 23/07/2015, visando ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do benefício, em 07/02/2012.

Realizada a perícia médica em 02/03/2016, o laudo apresentado considerou o autor, nascido em 23/04/1982, desempregado e com ensino fundamental completo, *total e permanentemente* incapacitado para o trabalho, por ser portador de *Paralisia cerebral com tetraparesia espástica, retardo mental leve, perda auditiva mista bilateral e paralisia cerebral, além de malformação dos seios paranasais*, que o impedem de exercer todos os atos da vida civil.

O perito afirmou que a moléstia decorrente da paralisia cerebral surgiu no período neonatal. Quanto à data de início da incapacidade (DII), definiu-a na "*idade legal para iniciar atividade laboral*".

Ademais, fez constar do laudo as seguintes informações prestadas pela genitora do autor, a respeito de seu filho (f. 54): "*- nasceu de 8 meses, por operação cesariana. Passou da hora; - (...); - teve muita dificuldade para mamar; - ameaça de paralisia. Andou com mais de 2 anos; - demorou para falar; fez fonoterapia, mas não melhorou nada; - fala tudo errado; - tem pernas fracas; - foi encaminhado ao Centrinho de Bauru aos 5 anos; (...)*". (Id 90019679, fls. 65/72).

Dentre os exames complementares que subsidiaram a elaboração do laudo, cita o *expert* uma declaração médica emitida em dezembro de 2003, informando que o autor "*apresenta quadro de espasticidade associada a retardo mental leve, perda auditiva acentuada e fenda palatina*", não reunindo condições de exercer suas atividades profissionais.

Por sua vez, os dados do CNIS revelam que o autor verteu contribuições na qualidade de segurado facultativo nos seguintes períodos: 01/2002 a 12/2003; 01/2011 a 03/2011; 05/2011 a 11/2011; 02/2012 a 12/2013; 05/2014 a 07/2015 e em 11/2015. Consta, outrossim, recebimento de auxílio-doença de 24/11/2011 a 07/02/2012.

Nota-se, portanto, que o autor iniciou suas contribuições como segurado facultativo em 01/2002, quando já estava acometido do quadro patológico descrito no laudo pericial e nos documentos médicos que acompanham a exordial, na medida em que sua incapacidade para o trabalho se verifica desde a época em que atingiu a "*idade legal para iniciar atividade laboral*", como atestou o perito.

A hipótese é de incapacidade preexistente, a afastar a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "*será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais...*" (art. 195, caput, da Constituição Federal).

Nessa linha, a ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com assistência social, que "*será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social*", nos termos do art. 203, caput, da CF.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DOS BENEFÍCIOS. DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. CASSAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I. Comprovação da existência de incapacidade laborativa quando da nova filiação ao regime previdenciário. Aplicabilidade da regra de exclusão do art. 42, § 2, e parágrafo único do art. 59, ambos da Lei 8.213/91.

II. Agravamento da doença incapacitante após a filiação ao regime previdenciário ou durante o período de graça não comprovado.

III. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Antecipação dos efeitos da tutela cassada." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, REO 0005765-32.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 19/10/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1207)

Ressalte-se, por fim, que a concessão administrativa de auxílio-doença no período de 24/11/2011 a 07/02/2012 não obsta o julgamento de improcedência, baseado na preexistência da moléstia incapacitante. Concessões administrativas anteriores não se confundem com reconhecimento jurídico do pedido, tampouco vinculam a análise jurisdicional acerca dos requisitos para o benefício, principalmente quando baseada em laudo médico produzido sob o crivo do contraditório, a revelar início de incapacidade que, nos termos da lei, afasta a pretendida benesse.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporária ou parcialmente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e permanente, verifica-se que o autor iniciou suas contribuições como segurado facultativo quando já estava acometido do quadro patológico descrito no laudo pericial e nos documentos médicos.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus o autor aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002409-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: NELI SANTIAGO FERNANDES
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE NIOAQUE/MS - VARA ÚNICA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002409-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: NELI SANTIAGO FERNANDES
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE NIOAQUE/MS - VARA ÚNICA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação que busca a concessão de aposentadoria por idade rural em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito julgando procedente o pedido.
Decorrido, "in albis", prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002409-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
PARTE AUTORA: NELI SANTIAGO FERNANDES
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE NIOAQUE/MS - VARA ÚNICA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença em 31 de outubro de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA

O art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença em 31 de outubro de 2017. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Remessa oficial não conhecida.

O

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769354-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA NOVAES CUSSOLIN
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769354-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA NOVAES CUSSOLIN
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a restabelecer auxílio-doença à parte autora, desde a cessação indevida, em 11/09/2018, até a data estimada pela perícia médica, 18 meses após a emissão do laudo pericial médico. Salientou que a reabilitação profissional ou a persistência da incapacidade devem ser aferida em nova perícia. Foram discriminados os consectários, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e antecipada a tutela jurisdicional.

Em seu recurso de apelação, o INSS requer a reforma da sentença, aplicando-se ao caso os §§ 11 e 12 do artigo 60 da Lei 8.213/91, para que o INSS possa revisar e manter o benefício nos termos da lei, sem a obrigatoriedade de perícia, devendo o autor requerer a prorrogação para tanto. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Transcorrido "in albis" o prazo da parte autora para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769354-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA NOVAES CUSSOLIN
Advogado do(a) APELADO: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A figura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela em 02/04/2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmaf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica, em 03/12/2018, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 19/06/1963, professora, que completou o ensino médio, total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de "lombocíalgalgia, hepatite C e sequelas em membros superior esquerdo após mastectomia" (Id 71712806, fls. 91/109).

Fixou a data de início da doença em 2003 e a data de início da incapacidade em 08/2018 (DII) - (respostas aos quesitos nº 9 e 10, formulados pelo INSS).

Concluiu que "há possibilidade de recuperação de modo pleno ou parcial: sim, conforme seu relato deve iniciar o tratamento para hepatite em 10.12.2018, e que após esse o neurologista vai discutir a possibilidade de cirurgia. Tempo estimado para recuperação: 18 meses".

E tendo em vista a vigência das regras previstas nos §§ 8º e 9º do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 13.457/2017, cumpre analisar a questão da duração do auxílio-doença ora concedido.

Nesse passo, no que tange à recuperação da capacidade laboral, a perícia judicial - que foi realizada sob a égide das mencionadas disposições legais - estabeleceu que a proposta terapêutica é de dezoito meses.

Desse modo, o auxílio-doença ora concedido deve ter a duração mínima de dezoito meses a partir da perícia, ocorrida em 03/12/2018, devendo a parte autora ser previamente notificada acerca da previsão de cessação do mencionado benefício, de modo a possibilitar-lhe eventual pedido administrativo de prorrogação na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, para explicitar a duração da benesse, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. LEI 8.213/1991. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. DURAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual.

- A perícia foi realizada na vigência da Lei n. 13.457/2017 (DOU 27/06/2017), estabelecendo que, para fins de recuperação da capacidade laboral, a proposta terapêutica é de dezoito meses.

- O auxílio-doença ora concedido deve ter a duração mínima de dezoito meses a partir da perícia, ocorrida em 03/12/2018, devendo a parte autora ser previamente notificada acerca da previsão de cessação do mencionado benefício, de modo a possibilitar-lhe eventual pedido administrativo de prorrogação na hipótese de permanência da incapacidade, nos termos da legislação de regência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226996-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SANDRA IZABEL BASSO STEFANO
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226996-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SANDRA IZABEL BASSO STEFANO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à mingua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226996-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SANDRA IZABEL BASSO STEFANO
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720150439999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurada, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 09 de maio de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados os seguintes documentos: escritura de doação de Imóvel agrícola, em 1996; certificados do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, emitidos nos anos de 2006 e 2014; e notas fiscais de produtor rural em nome do sogro da autora.

Verifica-se, ainda, pelo extrato da Junta Comercial do Estado de São Paulo, acostada aos autos, que o cônjuge da autora é proprietário da "Transportadora Biko Ltda", desde a data de 06 de junho de 1990, atividade de índole urbana.

Não se descarta do entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.304.479/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no sentido de que o fato de um dos membros do grupo familiar exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana, não descaracteriza, por si só, a atividade agrícola dos demais componentes, caso haja prova em nome próprio, devendo, ainda, ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar.

Ocorre que, na hipótese vertente, não há prova material em nome próprio da autora, porquanto a documentação por ela colacionada não foi emitida em seu nome.

Destarte, o exercício de atividade de natureza urbana pelo seu cônjuge descaracteriza sua qualidade de segurada especial, como indicado no sobredito paradigma do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado em repercussão geral.

Nesse sentido já decidiu a Nona Turma desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. OUTRA FONTE DE RENDA. ARTIGO 39, I, DA LEI 8.213/91. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PRINCÍPIO DA UNIFORMIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;" - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço. - Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmen te, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. - Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. - No mais, segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade. - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). - Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006. - Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06. - Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego. Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que com provar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego." - Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto. - Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedeado no artigo 194, § 5º, inciso II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. - No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91. - Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. - No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 18/10/2000. - Quanto ao requisito do início de prova material, constam dos autos documentos referentes à propriedade rural, em nome do marido da autora, indicando exercício de atividades rurais, além de certidões de casamento, de nascimento do filho. - A prova testemunhal, formada por dois depoimentos vagos e não circunstanciados, é precária e não serve para a comprovação de vários anos de atividade rural. - Ora, o marido da autora, pelo menos desde 1975, foi trabalhador urbano, na condição de condutor de veículos, e percebe aposentadoria na qualidade de comerciante, com DIB em 30/4/2008 (CNIS). - Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento. No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, consistindo inicialmente no trabalho do marido como urbano, posteriormente na aposentadoria do mesmo. - Num regime de previdência social em que os urbanos e rurais possuem regime único desde 1991 (artigo 194, § único, da Constituição da República, que conforma o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais), não é razoável que se conceda benefícios não contributivos para quem possui plena capacidade econômica de contribuição. - Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. - Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. - Apelação provida." (Desataquei)

(AC 00403858220164039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Ausente início eficaz de prova material.
- Não comprovada a carência exigida.

A parte autora deverá arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141945-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: BENEDITA APARECIDA FAGLIARI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES - SP141924-N, LUANA DE OLIVEIRA FIRMINO CARLOS - SP388149-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141945-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: BENEDITA APARECIDA FAGLIARI
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES - SP141924-N, LUANA DE OLIVEIRA FIRMINO CARLOS - SP388149-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil e duzentos reais, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5141945-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: BENEDITA APARECIDA FAGLIARI
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES - SP141924-N, LUANA DE OLIVEIRA FIRMINO CARLOS - SP388149-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 22 de agosto de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, corroborados por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de setembro de 1999 a julho de 2012.

Observe que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a anparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Tereza e Alexandre, que conhecem a autora há cerca de trinta anos e vinte anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo, nas culturas de milho e laranja. Indicaram a propriedade rural fazenda Corredeira. Acrescentaram que as atividades eram exercidas na qualidade de diarista e que nunca laborou na seara urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070172-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO BRIGITE - SP343195-N
APELADO: LUIZ JOSE DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA TAVARES VILELA - SP201432-N, FABIO AGUILERA ALVES CORDEIRO - SP308347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070172-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO BRIGITE - SP343195-N
APELADO: LUIZ JOSE DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA TAVARES VILELA - SP201432-N, FABIO AGUILERA ALVES CORDEIRO - SP308347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consecutários. Arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência, anteriormente ao implemento do requisito etário.

Ofertadas contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5070172-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO BRIGITE - SP343195-N
APELADO: LUIZ JOSE DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA TAVARES VILELA - SP201432-N, FABIO AGUILERA ALVES CORDEIRO - SP308347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 23 de maio de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A modalidade de jubileamento postulado pela autoria vem consagrada no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, empecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afaizer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, J. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 18 de fevereiro de 1950 adimpliu o requisito etário em 2015, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, desenvolvida, consoante aduz, a partir de 2008, a parte autora colacionou documentos em seu nome, quais sejam, contrato de locação para criação de gado leiteiro, cavalos e carneiro, firmado em 2009; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso, em 1984 e de Mirandópolis, em 2010; e Certidão de Casamento, celebrado em 1970.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, José Carlos e Célio, que conhecem o autor há cerca de trinta anos, afirmaram que ele trabalhou na lavoura, na companhia da esposa e filho, sem ajuda de empregados. Indicaram as culturas de milho, feijão e extração de leite, em lote dos "sem terra". Acrescentaram que as atividades se iniciaram em 2009 e se estenderam até final do ano 2014, aproximadamente.

Destarte, os testemunhos, coesos e harmônicos quanto à prestação de trabalho rural, em consonância com o início de prova material, permitem concluir pelo desempenho dessa atividade entre 2009 e 2014. Remarque-se a existência de vestígio documental do trabalho rural, a refutar a arguição vertida pela autarquia securitária, no sentido de que o reconhecimento da atividade agrícola escora-se em prova exclusivamente testemunhal.

Ademais, há comprovação do exercício de atividades urbanas, em períodos intermitentes de 02 de maio de 1975 a 02 de março de 2003, que somam treze anos e três meses.

Agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, ressaí que a parte autora reúne tempo superior ao legalmente reclamado, sendo de rigor a acolhida do pleito inicial.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CÔMPUTO DE LABOR URBANO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes, acrescido de período de labor urbano.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274563-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA MARIA MARCONDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274563-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA MARIA MARCONDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos de atividades urbanas exercidas pelo cônjuge a obstar a concessão da benesse. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação ou audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274563-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA MARCONDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 09 de novembro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fômeidas pelo próprio postulante do jubilarmento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da proposição da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...). - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurada, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 29 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1979; e título eleitoral, emitido em 1963. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Verifica-se, ainda, pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS coligido aos autos, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas por significativo período, ou seja, de 08 de outubro de 1984 a dezembro de 1998 e 01 de janeiro de 2011 a 03 de março de 2011.

Não se descarta do entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.304.479/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no sentido de que o fato de um dos membros do grupo familiar exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana, não descaracteriza, por si só, a atividade agrícola dos demais componentes, caso haja prova em nome próprio, devendo, ainda, ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar.

Ocorre que, na hipótese vertente, não há prova material em nome próprio da autora, porquanto a documentação por ela colacionada não se presta aos fins colacionados, como já explanado.

Destarte, embora as testemunhas hajam testificado o labor campestre, o exercício de atividade de natureza urbana pelo seu cônjuge descaracteriza sua qualidade de segurada especial, como indicado no sobredito paradigma do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado em repercussão geral.

Nesse sentido já decidiu a Nona Turma desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. OUTRA FONTE DE RENDA. ARTIGO 39, I, DA LEI 8.213/91. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PRINCÍPIO DA UNIFORMIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;" - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço. - Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmete, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. - Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. - No mais, segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade. - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). - Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006. - Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06. - Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego. Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego." - Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto. - Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedeado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. - No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91. - Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. - No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 18/10/2000. - Quanto ao requisito do início de prova material, constam dos autos documentos referentes à propriedade rural, em nome do marido da autora, indicando exercício de atividades rurais, além de certidões de casamento, de nascimento do filho. - A prova testemunhal, formada por dois depoimentos vagos e não circunstanciados, é precária e não serve para a comprovação de vários anos de atividade rural. - Ora, o marido da autora, pelo menos desde 1975, foi trabalhador urbano, na condição de condutor de veículos, e percebe aposentadoria na qualidade de comerciante, com DIB em 30/4/2008 (CNIS). - Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento. No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, consistindo inicialmente no trabalho do marido como urbano, posteriormente na aposentadoria do mesmo. - Num regime de previdência social em que os urbanos e rurais possuem regime único desde 1991 (artigo 194, § único, da Constituição da República, que conforma o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais), não é razoável que se conceda benefícios não contributivos para quem possui plena capacidade econômica de contribuição. - Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. - Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. - Apelação provida." (Destaquei)

(AC 00403858220164039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017. FONTE_REPUBLICACAO:)

Dessa forma, mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Ausente início eficaz de prova material.
- Não comprovada a carência exigida.

A parte autora deverá arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034299-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TERESA DE JESUS VACILOTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034299-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TERESA DE JESUS VACILOTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica e recurso adesivo, tirados de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência imediatamente anterior ao requerimento administrativo. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, em seu recurso, pede a majoração da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034299-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DE JESUS VACILOTO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 06 de abril de 2018. Atenho-me ao teto para o salário -de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A modalidade de jubramento postulado pela autoria vem consagrada no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de seguro diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, enpeçer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, REsp 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despicendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 14 de fevereiro de 1953 adimpliu o requisito etário em 2013, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rúrcola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, a parte autora colacionou documentos em nome de seu cônjuge, quais sejam, certidão de casamento, celebrado em 1969; certidão de nascimento de filhos, havidos nos anos de 1970, 1975 e 1977; e registros dos imóveis rurais adquiridos em 1977 e 1978.

Nesse cenário, ressalto compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campesina, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rúrcolas.

Deveras, Francisco e José, que conhecem a autora desde os idos de 1964, afirmaram que ela exerceu atividades rúrcolas, na companhia dos genitores, em sítio de propriedade da família, no cultivo de arroz, milho e feijão. Acrescentaram que o labor de índole campesina deu-se até o ano de 1984.

Destarte, os testemunhos, coesos e harmônicos quanto à prestação de trabalho rural, em consonância com o início de prova material, permitem concluir pelo desempenho dessa atividade. Remarque-se a existência de vestígio documental do trabalho rural, a refulgar a arguição vertida pela autarquia securitária, no sentido de que o reconhecimento da atividade agrícola escora-se em prova exclusivamente testemunhal.

Ademais, a autora verteu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual e facultativo, em razão de atividades exercidas no âmbito urbano, no interregno de 01 de dezembro de 1995 a 30 de abril de 2017.

Agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, ressaí que a parte autora reúne tempo superior ao legalmente reclamado, sendo de rigor a acolhida do pleito inicial.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinale não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária. Nego provimento ao recurso adesivo da parte autora, explicitando os critérios de fixação da verba honorária.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CÔMPUTO DE LABOR URBANO APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes, acrescido de período de labor urbano.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

- Recurso adesivo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5812395-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: FATIMA JESUS DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 998/1241

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812395-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FATIMA JESUS DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por FATIMA JESUS DE MORAES, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 10/03/2017 - NB nº 617.203.643-6.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812395-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: FATIMA JESUS DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 30/07/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 23/06/1957, faxineira/passadeira/salgadeira/do lar e que não completou o ensino fundamental, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia, a despeito de ser portadora de "*M32.9: Lúpus eritematoso disseminado [sistêmico] não especificado*" (Id 75278831, fls. 104/111).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 75278744, fls. 15/16).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000105-78.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000105-78.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, interpostos em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para revisão de benefício, com vistas ao reconhecimento de período de atividade especial, bem como para a condenação do INSS à modificação da espécie do benefício para aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 06/06/2017 e reconheceu o labor nocivo no intervalo de 06/03/1997 a 24/09/2013, bem como condenou o INSS à conversão do benefício em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 24/09/2013. Condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, nos termos do art. 85, §3º, inciso I do CPC, em 10% do valor atualizado da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, bem como fixou critérios de juros de mora e correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela (id 2948324- pag. 01 a 06 e id 2948328- pag.01/02).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, ser indevido o reconhecimento da especialidade no interregno declinado na r. sentença. Aduz a utilização de EPI eficaz afasta a nocividade. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de atualização monetária e para que o termo inicial seja fixado na data de citação do INSS.

Por sua vez, o autor, recorre na forma adesiva para requerer a parcial reforma da sentença a fim de que seja declarada a especialidade do período de 06/03/1997 a 09/03/2015, data de emissão do PPP apresentado, em conformidade com seu pedido formulado na inicial.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000105-78.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no REsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJe 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arrear a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

-(...)

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

-No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

-A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

-(...)

-Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTIVOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto.

. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Observo, com relação ao período de 03/11/1987 a 05/03/1997, que o mesmo foi enquadrado especial pela Autarquia Previdenciária. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Requer a parte autora o reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 06/03/1997 a 09/03/2015, em relação ao qual, passo à análise, face às provas coligidas aos autos:

- de 06/03/1997 a 09/03/2015

Empregador(a): Companhia Paulista de Força e Luz

Atividade(s): Técnico de Manutenção e Técnico e Serviços

Prova (s): PPP com data de emissão aos 09/03/2015 – (id 2948305 -págs. 15/19).

Agente nocivo(s): tensão elétrica acima de 250 volts

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, no período de 06/03/1997 a 09/03/2015.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Somados o períodos insalubres reconhecido neste feito, de 06/03/1997 a 09/03/2015, ao reconhecido especial na via administrativa (03/11/1987 a 05/03/1997), verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 24/09/2013 (DER- id 2948306- pág.03), tempo total de 25 anos, 11 meses e 1 dia de atividade especial (vide planilha encartada na r. sentença). Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser mantido a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018) (g.n.)

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantenho a condenação em honorários advocatícios tal como fixada na sentença, isto é, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se, contudo, o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR para afirmar a especialidade no intervalo de **06/03/1997 a 09/05/2015** e dou PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Resta no mais, mantida a r. sentença, que condenou o INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data da concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de ative especial pela exposição do demandante ao agente nocivo eletricidade, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Remessa oficial não conhecida. Provido o recurso adesivo da parte autora. Parcial provimento à apelação o INSS.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033654-80.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N
APELADO: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033654-80.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N
APELADO: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N
Advogado do(a) APELADO: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para reconhecer o período de atividade urbana, sem registro em CTPS, de 12/02/1973 a 31/12/1976. Declarou-se no julgado o intervalo de atividade especial pelo exercício da atividade profissional de médico, de 24/01/1980 a 15/12/1998, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data de 23/07/1999, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença foi proferida aos 07/10/2009 e integrada por força de embargos de declaração, o qual foram acolhidos para a retificação de sua parte dispositiva (fls. 276/277). Foram arbitrados honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária.

Apela a parte autora para requerer a parcial reforma da sentença no sentido de que seja afastada a prescrição quinquenal em relação às parcelas vencidas no quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação, o que se deu em 14/08/2007. Afirma que, em relação ao requerimento administrativo formulado perante o INSS em 23/07/1999, foi apresentado recurso administrativo com protocolo em 25/08/1999 (fl. 78), em relação ao qual não sobreveio o julgamento até o ajuizamento da ação.

Por sua vez, o INSS apela para requerer a reforma da sentença e a total improcedência dos pedidos formulados na inicial. Aduz que, os documentos apresentados como início de prova material da atividade urbana, sem registro em CTPS, não comprovam satisfatoriamente a manutenção, com habitualidade, do vínculo empregatício no período reconhecido. Afirma que no documento de fl. 26 afirma que o autor era "monitor" e não "professor", bem como, que as atividades foram desenvolvidas simultaneamente ao curso de medicina e que não foram vertidas as contribuições previdenciárias. No mais, sustenta equivocado o reconhecimento do labor especial pela atividade profissional para o período afirmado na r. sentença.

Com contrarrazões do autor e do INSS, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033654-80.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N
APELADO: CELSO BASTOS LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015-N
Advogado do(a) APELADO: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de labor urbano sem registro na CTPS e do exercício de atividade sob condições especiais, bem como à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo formulado em 23/07/1999 (fls. 13)

Porém, nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de curso transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.800/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. A ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. A gravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, coma redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA URBANA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Atualmente, reconhece-se, na jurisprudência, elenco de posicionamentos assentados sobre o beneplácito em tela, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(1) a comprovação do tempo de serviço/contribuição há de ser efetivada com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91), afigurando-se prescindível, no entanto, que o elemento probante se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante (e.g., AGRESP 200901651331, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE de 22/03/2010), inexistindo óbice à incidência, por simetria, da exegese cristalizada na Súmula STJ 577, mercê da qual "É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentando, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório" (Recursos Especiais 1.321.493 e 1.348.633);

(II) a perda da qualidade de segurado não é de sorte a frustrar a outorga do beneplácito, quando já divisado o adimplemento do tempo de contribuição equivalente à carência legalmente assinalada, ex vi do artigo 3º, da Lei nº 10.666/2003, cujos mandamentos reputam-se aplicáveis, inclusive, a fatos pretéritos à sua vigência, visto entender-se que tal diploma nada mais fez senão compendiar orientação jurisprudencial já existente a respeito do reportado assunto;

(III) anotações de contratos de trabalho inseridas em CTPS gozam de presunção juris tantum de veracidade e se erigem em prova plena do desempenho do labor no período lá assinalado, de maneira a prevalecerem as averbações nela contidas até incontestada demonstração em sentido adverso (Enunciado TST n.º 12), impendendo ao INSS, querendo, agitar e testificar a falsidade do documento, não sendo causa suficiente de arredamento a mera ausência de informação do vínculo perante o CNIS;

(IV) de acordo com entendimento consolidado no c. STJ, a certidão atestando a existência da empresa em que, alegadamente, laborou a autoria, contanto que corroborada por prova testemunhal, faz as vezes de início de prova material da labuta urbana (v.g., AGRESP 200901432368, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 05/09/2012; ERESP 200501112092, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ de 09/11/2005, p. 136; RESP 200200291079, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 09/12/2003, p. 352).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

- Do labor especial pelo exercício da atividade profissional.

A r. sentença julgou procedente o pedido para afirmar a especialidade em relação aos períodos de **1º/04/1978 a 23/01/1980 e de 24/01/1980 a 15/12/1998**, nos quais exerceu a atividade profissional de médico, nos termos do código 2.1.3. do Decreto nº 53.831/64.

Passo ao exame do caso concreto, face às provas coligidas aos autos:

- de 1º/04/1978 a 23/01/1980

- Empregador(a): Hospital Espirita Dr. Adolfo Bezerra de Menezes (município de Lins/SP)

Atividade(s): médico clínico

Prova(s): resumo de contagem de tempo do INSS de fl. 46 dos autos

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): não indicado.

Conclusão:

Com relação ao intervalo em questão, de **1º/04/1978 a 23/01/1980**, verifica-se que, embora o demandante não tenha colacionado aos autos a cópia de sua CTPS, extrai-se do documento de fl.46 dos autos, resumo de contagem de tempo, integrante do processo administrativo que tramitou perante o INSS, a referência de que efetivamente foi mantido esse vínculo laboral com o Hospital Dr. Adolfo Bezerra de Menezes, na função de médico clínico, sendo inclusive computada a contagem desse tempo pela Autarquia Previdenciária. Outrossim, verifica-se, do mesmo documento, que essas informações foram obtidas através da CTPS nº 034355 série 528.

Pelas razões acima, apresenta-se possível o reconhecimento da especialidade do período de **1º/04/1978 a 23/01/1980**, pelo exercício da atividade profissional de médico, nos termos do código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64.

- de 24/01/1980 a 15/12/1998

Atividade(s): médico

Prova(s): resumo de contagem de tempo do INSS de fl. 46 dos autos, certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Barra Bonita/SP (fls.20)

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): não indicado.

Conclusão:

Para a comprovação do vínculo laboral foi apresentada a certidão de fls. 20 dos autos, a qual atesta que o autor manteve vínculo laboral com a Prefeitura Municipal de Barra Bonita/SP, na função de médico, sob o regime da CLT, desde 19/04/1981, conforme anotado em sua CTPS de nº 034355 série 528, bem como a cópia do resumo de contagem de tempo do INSS, que considerou o tempo de vínculo de 18/03/1981 a 22/07/1999, para a referida municipalidade, na função de médico (fls. 44).

Com relação à certidão de flid. 21 expedida pela Prefeitura Municipal de Barra Bonita/SP, em que pese a informação nela contida, no sentido de que o autor estava inscrito no rol de contribuintes do ISS como médico, desde a data de 10/03/1980, não se pode inferir, de tal informação, o efetivo exercício da atividade profissional desde a aludida data.

Pelo exposto, admite-se a possibilidade de reconhecer o exercício da atividade profissional de médico no período de **18/03/1981 a 28/04/1995** (data da edição da Lei nº 9.032/95), nos termos do código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64.

Outrossim, válido acrescentar, que o autor colaciona aos autos a cópia de sua carteira de inscrição no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (fls. 23), a certidão expedida pelo mesmo órgão, a qual atesta a sua inscrição desde a data de 11/04/1978 (fls. 24) e o certificado de conclusão de curso de medicina na Universidade Estadual Paulista, em 19/12/1977 (fls. 110).

- Do labor urbano sem registro na CTPS:

Pugna o autor pelo reconhecimento do labor exercido, como professor, no intervalo de **12/02/1973 a 31/12/1976**, atividade profissional sem registro em CTPS e que foi exercida em diversas instituições de ensino da espécie "curso preparatório para vestibular", nos municípios de Jaú, Ribeirão Preto e Bauru, todos no Estado de São Paulo, conforme demonstra-se dos documentos apresentados como início de prova material, a saber:

- declaração da empresa CB Vestibulares, localizada em Bauru/SP, emitida em 12/02/1973, a qual afirma que o autor ministrou aulas de biologia em curso preparatório para vestibular, como monitor. O documento não informa em qual data foi desenvolvida essa atividade (fls. 26);

- declaração da empresa Preve- Preparatório aos Vestibulares, emitida em 19/03/1976, localizada no município de Bauru/SP, a qual afirma que o autor ministrou aulas de biologia em naquela empresa no ano de 1975 (fls. 27);

- declaração da empresa Vestibulares Curso Oswaldo Cruz, emitida em novembro/1977, localizada no município de Ribeirão Preto/SP, a qual afirma que o autor foi orientador pedagógico naquela empresa entre 1973 a 1976, sendo o responsável pela elaboração de apostilas na área de biologia (fls. 28);

- declarações da empresa Cursos Brasília- Organização Silva Teles, expedidas em 17/01/1975 e 29/10/1977, localizada no município de Bauru/SP, com a informação de que o autor ministrou aulas naquele estabelecimento. O documento de fl.29 não informa em qual data foi desenvolvida essa atividade e o documento de fl.32 afirma que as aulas foram ministradas entre os meses de março e outubro de 1977.

- declaração da empresa Fundação Educacional Jaú, emitida em 11/11/1977, localizada no município de Jaú-SP, a qual afirma que o autor ministrou aulas de biologia no curso preparatório para vestibular, no ano letivo de 1977 (fls. 31);

- declaração da empresa Sociedade Botucatuense de Ensino S/C LTDA, localizada no município de Botucatu-SP, expedida em 10/11/1977, a qual atesta que o autor ministrou aulas naquele estabelecimento, no ano de 1977 (fls. 33).

Repise-se que, embora seja prescindível que o início de prova material se estenda por todo o período laborado, é necessário que seja contemporâneo aos fatos alegados.

Ainda, consoante entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a declaração prestada por ex-empregador serve como indicio de prova material do labor que se pretende ver reconhecido, desde que contemporânea aos fatos noticiados.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA PARCIAL. INEXISTÊNCIA. TEMA NÃO ABORDADO NO JULGADO RESCINDENDO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DOCUMENTO NOVO. CARACTERIZAÇÃO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR CONTEMPORÂNEA AOS FATOS ALEGADOS. PROVA MATERIAL.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que o termo inicial da contagem do prazo decadencial para a propositura da ação rescisória é o trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, não cabendo falar em decadência parcial.

2. A atividade laborativa exercida no lapso de 1º/1/1966 a 31/1/1967 não foi objeto da decisão rescindenda, não podendo ser apreciada na ação rescisória.

3. A declaração de ex-empregador contemporânea aos fatos alegados deve ser considerada como início de prova material apta à comprovação do exercício da atividade apontada.

4. Ação rescisória parcialmente procedente.

(AR 3.217/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Terceira Seção, julgado em 12/12/2007, DJe 17/04/2008 - g.n.)

Em igual teor já se pronunciou esta Corte de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. CONTEMPORANEIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO. AUTENTICIDADE NÃO ILIDIDA. PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO.

I - É assente o entendimento no sentido de que a declaração de ex-empregador contemporânea aos fatos que se pretende provar constitui início de prova material da alegada atividade laboral.

II - A divergência objeto dos presentes embargos infringentes diz respeito à comprovação ou não do exercício de atividade remunerada no período de 01.01.1971 a 31.12.1972, sendo que o reconhecimento da validade dos documentos de fls. 22/23 (declarações assinadas por representantes do Escritório Contábil "Novo Mundo", datadas de 18.01.1971 e 24.01.1972, sem firma reconhecida, dando conta de que o autor exerceu atividade remunerada naquele estabelecimento) é de fundamental importância para o deslinde da causa.

III - Não obstante a ausência de reconhecimento das firmas daqueles que emitiram as declarações, estas podem ser reputadas como autênticas, mesmo porque a parte contrária não apresentou impugnação específica, mediante arguição de incidente de falsidade, nos termos do art. 390 do CPC. Não há elementos nos autos que autorizem a conclusão de que tais declarações não foram efetivamente assinadas nas datas ali apostas. Aliás, deve-se ter em mente a presunção da boa-fé nos atos negociais, devendo a má-fé ser devidamente comprovada.

IV - As testemunhas ouvidas em Juízo foram categóricas no sentido de que o demandante trabalhou para o aludido estabelecimento comercial no período ora debatido, tendo uma das testemunhas entrado em minúcia em seu depoimento, ao declarar que "...O autor estudava no período noturno, tendo inclusive o escritório emitido uma declaração de que o autor trabalhava o dia inteiro, sendo o mesmo dispensado da Educação Física...".

V - O autor teve seu vínculo empregatício formalizado no referido escritório a contar de 01.04.1973, sendo que os documentos acostados aos autos (aviso prévio de férias firmados em 07.08.1975 e 23.07.1976 concernentes aos períodos de 1971 e 1972) podem significar um esforço do então empregador no sentido de regularizar a situação funcional do ora demandante, com o propósito de quitar direitos trabalhistas decorrentes dos serviços prestados em momento anterior à formalização de seu contrato de trabalho. Em síntese, as provas produzidas nos autos guardam absoluta coerência, de modo a firmar convicção acerca da veracidade das declarações em comento.

VI - Embora a autarquia previdenciária figure como terceiro em relação às declarações em comento, cabe ponderar que cabia ao então empregador tomar as providências no sentido de cientificar o ente previdenciário da existência do contrato de trabalho, procedendo aos respectivos recolhimentos das contribuições previdenciárias, todavia, se deixou de cumprir as obrigações que lhe eram impostas, não pode o autor, na condição de empregado, sofrer prejuízo em seus direitos previdenciários.

VII - Preliminar suscitada pela autarquia parcialmente acolhida. Embargos Infringentes a que se dá provimento.

(EI n.º 0021122-16.2006.4.03.9999, Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 - g.n.)

Acrescente-se, ainda, a necessidade de que a prova material seja corroborada por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante, sendo para tal finalidade realizada audiência, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

A testemunha Rita de Cássia Bueno afirmou conhecer o autor desde o ano de 1975, ocasião em que frequentou o curso COC, na cidade de Jaú, o qual frequentou por aproximadamente 6 (seis) meses. Esclareceu que o autor ministrava as aulas nesse curso, que era de 2 (duas) horas, aos finais de semana. afirmou que trabalhou no mesmo hospital em que o autor, no intervalo de 1986 a 2002 (fls. 237).

A testemunha Humberto José Pita afirmou que junto como autor, à época em que cursava a faculdade de medicina, lecionaram em diversos cursos preparatórios pré-vestibulares, no período compreendido entre 1972 a 1977, sem registro em CTPS. Esclareceu que o serviço era prestado em diversas instituições de ensino, localizadas nos municípios de Botucatu, Jaú e Bauru (fls. 250).

Nesses termos, as provas documental e oral produzidas nos autos permite concluir que, efetivamente o autor, em período simultâneo ao qual cursava a faculdade de medicina, curso concluído em dezembro de 1977, conforme certificado universitário apresentado (fls. 110), ministrou aulas em cursos preparatórios para vestibulares, nos municípios de Bauru, Jaú e Botucatu, entre os anos de 1973 a 1977.

No resumo de contagem do INSS de fl. 44 e da ficha de registro de empregado colacionada à fl. 119, comprova-se que no período de 1º/03/1977 até 31/12/1977, o autor exerceu a atividade de professor para a empresa Fundação Educacional Jaú.

Conquanto, esse registro de vínculo laboral a partir de 1º/03/1977, as provas apresentadas não admitem, para a finalidade de contagem de tempo de serviço para fins previdenciários, que todo o período de 12/02/1973 a 31/12/1976, como reconhecido na r. sentença, seja considerado para tempo de labor urbano, comum, sem registro.

Extrai-se do conjunto probatório colacionado aos autos, que o autor, manteve contratos laborais com diversas instituições, simultaneamente, aos finais de semana e nos períodos em que não estava frequentando o curso de graduação em medicina, no qual, notoriamente sabido, se é exigida ampla carga horária.

Outrossim, os documentos apresentados às fls. 26/33 são imprecisos quanto aos períodos entre 1973 a 1976, nos quais o autor teria efetivamente se vinculado às empresas signatárias, mas permite-se, a conclusão de que nenhum vínculo era exercido com habitualidade ou exclusividade, não se tratando de empregado nos termos da legislação previdenciária, apresentando-se, na realidade, como uma prestação de serviço, sem vínculo laboral formal, na qual caberia ao demandante filiar-se à Autarquia Previdenciária e verter as contribuições respectivas na condição de contribuinte individual, o que não se verificou no caso em análise.

Por todos os ângulos enfocados, apresenta-se de rigor a parcial reforma da r. sentença para afirmar o exercício da atividade especial, pelo exercício da profissão de médico, nos períodos de 1º/04/1978 a 23/01/1980 e de 18/03/1981 a 28/04/1995, e para se afastar o reconhecimento do labor urbano sem registro no intervalo de 12/02/1973 a 31/12/1976.

Assim, somados os períodos de labor comum urbano computados pela Autarquia (fls. 44/45) e os de atividade especial reconhecidos neste feito, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo formulado em 23/07/1999 (DER- fls. 13), o tempo de 27 anos, 11 meses e 28 dias, o que é insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme demonstra-se da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 03/02/1953

- Sexo: Masculino

- DER: 23/07/1999

- Período 1 - 1º/03/1977 a 31/12/1977 - 0 anos, 10 meses e 0 dias - 10 carências - Tempo comum

- Período 2 - 1º/04/1978 a 23/01/1980 - 2 anos, 6 meses e 14 dias - 22 carências - Especial (fator 1.40) - Hospital Bezerra Menezes

- Período 3 - 1º/08/1980 a 17/03/1981 - 0 anos, 7 meses e 17 dias - 8 carências - Tempo comum -

- Período 4 - 18/03/1981 a 28/04/1995 - 19 anos, 9 meses e 3 dias - 169 carências - Especial (fator 1.40) - Prefeitura

- Período 5 - 29/04/1995 a 22/07/1999 - 4 anos, 2 meses e 24 dias - 51 carências - Tempo comum - Prefeitura

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 27 anos, 4 meses e 22 dias, 253 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 27 anos, 11 meses e 28 dias, 260 carências

- Soma até 23/07/1999 (DER): 27 anos, 11 meses, 28 dias, 260 carências

- Pedágio (EC 20/98): 1 ano, 0 meses e 15 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/EDKJZ-QAPF4-T6>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 1 ano, 0 meses e 15 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **23/07/1999** (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 1 ano, 0 meses e 15 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Considerada a sucumbência mínima da Autarquia, condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, conheço da remessa necessária e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA** e à **APELAÇÃO DO INSS** para afastar o reconhecimento da atividade urbana comum sem registro de 12/02/1973 a 31/12/1976, limitar o reconhecimento da atividade especial para **1º/04/1978 a 23/01/1980 e de 18/03/1981 a 28/04/1995**, condenando o INSS à respectiva averbação, restando improcedente o pedido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional na data do requerimento administrativo de 23/07/1999. **Prejudicada à apelação da parte autora.**

É o voto.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE PROFISSIONAL. MÉDICO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AVERBAÇÃO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Não demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor urbano sem registro, uma vez que as circunstâncias evidenciam ausência de habitualidade e a prestação de serviço para diversos empregadores.
- O conjunto probatório dos autos, apesar de revelar o exercício da atividade profissional de médico, o que permite o enquadramento como especial até 28/04/1995, data da edição da Lei nº 9.032/95, nos intervalos declinados, devendo o INSS proceder a respectiva averbação.
- Ausentes os requisitos legais ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.
- Parcial provimento à remessa oficial e parcial provimento à apelação do INSS. Prejudicada à apelação da parte autora.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e parcial provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031692-22.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: VITORIO GOBO NETO
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031692-22.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: VITORIO GOBO NETO
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período laborado no campo, de 1º/01/1969 a 31/12/1987 bem como para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data de citação do INSS.

A r. sentença foi proferida aos 24/02/2010, arbitrou a verba relativa aos honorários advocatícios em 15% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 166/172).

Em suas razões recusas, requer o INSS, em suma, a reforma da r. sentença e a total improcedência dos pedidos, ao argumento de que indevido o reconhecimento do labor rural sem registro no intervalo declinado, uma vez que ausente início de prova material, bem como pelo não preenchimento dos pressupostos legais ao deferimento do benefício previdenciário vindicado. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a retificação dos critérios de juros de mora e de atualização monetária.

Com contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031692-22.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: VITORIO GOBO NETO
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boais-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor, nascido aos 09/02/1951, pelo reconhecimento do labor rural no período de 1º/01/1969 a 31/12/1987, no qual sustenta o trabalho, na condição de lavrador, em regime de economia familiar, em propriedade rural, em nome de seu genitor, localizada no município de Tietê-SP.

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- documentos relacionados à aquisição da propriedade rural, denominada "Sítio Santo Antonio", no bairro de Cruz das Almas, município de Tietê-SP, da data de junho/1972 (fls. 24/30);
- declaração de produtor rural em relação aos exercícios de 1972 a 1976, em nome de seu genitor (fls. 32/35);
- notas de produção rural relacionadas aos anos de 1974 a 1979, em nome de seu genitor (fls. 36/53);
- certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1986, documento no qual está qualificado como lavrador (fl. 65).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos coletados em audiência realizada em 14/10/2009 verifica-se, o depoimento pessoal do autor, à fl. 142 dos autos, no qual afirma o exercício da lide campesina, desde a infância, por volta dos 8 anos de idade, na propriedade rural de Benedito Giovanetti e Luiz Giovanetti, no município de Tietê-SP, onde com toda a sua família trabalhou nas culturas de milho, feijão, algodão e café. Alega a permanência na atividade rural até o ano de 1988.

A testemunha Orlando Ferrari afirmou conhecer o autor e ter conhecimento de que ele começou a trabalhar na "roça" desde a idade de 14 anos, até depois de seu casamento, no sistema de meeiro, no cultivo de arroz, milho e feijão (fl. 144).

Por sua vez, a testemunha Irani Luiz Giovanetti afirmou conhecer o autor desde quando ele nasceu e afirmou que o mesmo trabalhou na propriedade de seu avô Benedito Giovanetti, com toda a sua família, como meeiros. Esclareceu que o cultivo era de arroz, feijão, algodão, milho e café, sendo que o autor manteve-se naquela atividade até por volta do seu casamento (fl. 155).

A testemunha Elucides Citroni afirmou que era vizinho do autor e que ele trabalhou com seus familiares na propriedade "dos Giovanettis", até seu casamento, quando se mudou para Cerquilho. Esclareceu que o plantio era de algodão e de outras culturas (fl. 156).

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade rural no período afirmado na r. sentença, de 1º/01/1969 a 31/12/1987, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea, aspecto no qual, não merece reparos a r. sentença.

Somados o período rural, de 1º/01/1969 a 31/12/1987, e os períodos comuns anotados em CTPS (fls. 18/19), aquele de 02/2005 a 04/2009, no qual foram vertidas contribuições previdenciárias, conforme guias de recolhimento juntadas às fls. 87/121 destes autos, verifica-se que possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 04/03/2009 (DER - fls. 71), 39 anos, 10 meses e 5 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, como se demonstra da planilha abaixo colacionada:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 09/02/1951

- Sexo: Masculino

- DER: 04/03/2009

- Período 1 - 01/01/1969 a 31/12/1987 - 19 anos, 0 meses e 0 dias - 228 carências - Tempo comum - rural sem registro

- Período 2 - 02/01/1988 a 02/01/2005 - 17 anos, 0 meses e 1 dia - 205 carências - Tempo comum - cnis

- Período 3 - 01/05/2005 a 04/03/2009 - 3 anos, 10 meses e 4 dias - 47 carências - Tempo comum - cnis

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 29 anos, 11 meses e 15 dias, 360 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 30 anos, 10 meses e 27 dias, 371 carências

- Soma até 04/03/2009 (DER): 39 anos, 10 meses, 5 dias, 480 carências

- Pedágio (EC 20/98): 0 anos, 0 meses e 6 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YW2QW-4ENYH-TX>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 04/03/2009 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício foi fixado na data de citação do INSS (20/07/2009- f119), aspecto no qual, não houve irrisignação da parte autora.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do decisor), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para reduzir a verba relativa aos honorários advocatícios e para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, tal como asseverado na r. sentença, a partir da data da citação.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e parcial provimento à apelação do INSS.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003875-98.2006.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N
APELADO: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003875-98.2006.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N
APELADO: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face da r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período de atividade especial de 11/03/1980 a 05/03/1997 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em conformidade às regras vigentes antes da publicação da EC nº 20/98 (15/12/1998), com termo inicial na data do requerimento administrativo - dia 23/06/2000- (DER).

A r. sentença foi proferida aos 11/09/2008, integrada por força de embargos de declaração, julgou extinto sem julgamento de mérito, por ausência de interesse processual, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC/73, o pedido para a homologação judicial de períodos comuns homologados pelo INSS na via administrativa, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária de 10% do valor da condenação, bem como explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. (fls. 177/186 e fls. 199/200).

Em suas razões recursais, requer a parte autora a parcial reforma da r. sentença para que sejam homologados judicialmente os períodos comuns indicados na inicial, para que sejam retificados os critérios de juros de mora e para a majoração da verba honorária para 20% do valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, o INSS sustenta, em suma, ser equivocada a afirmação da especialidade em relação ao intervalo declinado na r. sentença. Pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora, o conhecimento do reexame necessário e a redução da verba honorária arbitrada na r. sentença.

Com contrarrazões apresentadas pela parte autora, subiram autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003875-98.2006.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
APELADO: JOAO BOSCO TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSALOPES FILHO - SP195741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DE PERÍODOS INCONTROVERSOS

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada.

Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

(...)"

(TRF3, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012, 10ª T

Destarte, merece manutenção a r. sentença que julgou extinto sem exame do mérito, nos termos do art. 256, VI do CPC/73, o pedido para a homologação judicial dos períodos de labor comum, já homologados administrativamente pelo INSS.

Passo à análise do mérito.

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedece ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58. [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Passo à análise do período de atividade especial, com conversão em comum, afirmado na r. sentença, face às provas coligidas aos autos:

De 11/03/1980 a 05/03/1997

Empregador(a): Bridgestone Firestone do Brasil Ind. E Comércio LTDA

Atividade(s): separador de pneus

Prova(s): formulários de fls. 21/23 e laudo técnico pericial de fl.24

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 82 dB(A)

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído, de forma habitual e permanente, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos laborais comuns (CTPS de fls. 25/26), ao intervalo especial reconhecido nestes autos (11/03/1980 a 05/03/1997), verifica-se que na data do de 15/12/1998 (data de edição da EC n.º 20/98), a parte autora contava com tempo de contribuição suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, uma vez que somava 30 anos, 3 meses e 25 dias de tempo de contribuição, conforme demonstrado na planilha abaixo colacionada. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 29/05/1955

- Sexo: Masculino

- DER: 23/06/2000

- Período 1 - 04/02/1975 a 04/02/1975 - 0 anos, 0 meses e 1 dias - 1 carência - Tempo comum

- Período 2 - 25/02/1975 a 26/11/1979 - 4 anos, 9 meses e 2 dias - 57 carências - Tempo comum

- Período 3 - 11/03/1980 a 05/03/1997 - 23 anos, 9 meses e 11 dias - 205 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 06/03/1997 a 23/06/2000 - 3 anos, 3 meses e 18 dias - 39 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 30 anos, 3 meses e 25 dias, 284 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 31 anos, 3 meses e 7 dias, 295 carências

- Soma até 23/06/2000 (DER): 31 anos, 10 meses, 2 dias, 302 carências

- Pedágio (EC 20/98): 0 anos, 0 meses e 0 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/E49M9-YXG7W-TJ>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998 a parte autora **tinha direito adquirido à aposentadoria proporcional por tempo de serviço** (regras anteriores à EC 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91 e com coeficiente de 70% (art. 53, inc. I da Lei 8.213/91).

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 23/06/2000 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, asinhalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA e à APELAÇÃO DO INSS** apenas para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a partir da data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS. Improvida à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000445-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA CANDIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SONIA IORI - SP388990-A, IGOR JEFFERSON LIMA CLEMENTE - SP259831-A, MARIA EMILIA SANCHO - SP372234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000445-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA SANCHO - SP372234-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de períodos laborados entre 1989 e 2015, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do segundo requerimento administrativo, isto é, dia 11/05/2015, conforme documento em Id. 31680123, p. 1. Foram fixados os consectários legais e honorários advocatícios, a cargo do requerido, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º do art. 85 do atual Código de Processo Civil.

Sustenta a autarquia que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo apontado.

Com as contrarrazões de recurso da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000445-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITA CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA EMILIA SANCHO - SP372234-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da autora ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais, bem como à concessão de aposentadoria especial.

O D. Juízo sentenciante reconheceu a especialidade dos interregnos de 19/07/1989 a 08/04/1990 e de 06/03/1997 a 11/05/2015.

Observa-se, todavia, que o ente securitário já procedera ao enquadramento dos períodos de 19/07/1989 a 08/04/1990 e de 04/10/1990 a 05/03/1997, como informa o documento em Id. 31680182, p. 10/16, sendo referidos lapsos incontroversos, portanto.

Procedo, destarte, ao exame do seguinte período controvertido, em face das provas apresentadas:

de 06/03/1997 a 11/05/2015

Empregador(a): Universidade Estadual de Campinas.

Atividade(s): Auxiliar de Enfermagem.

Prova(s): PPP emitido em 30/10/2014 – Id. 31680138.

Agente(s) agressivo(s): agentes biológicos, tais como vírus, bactérias e fungos.

Conclusão: Cabível o enquadramento até 30/10/2014 - data da emissão do PPP aludido -, nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Impende assinalar, ainda, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.
2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.
3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.
4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajustamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.
5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.
6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser deferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Assim, escorrei o reconhecimento da especialidade do lapso situado entre 06/03/1997 e 30/10/2014.

Somado o período reconhecido neste feito àqueles incontroversos, conforme documento em Id. 31680182, p. 10/16, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- Data de nascimento: 10/11/1961

- Sexo: Feminino

- DER: 22/09/2014

- Período 1 - 19/07/1989 a 08/04/1990 - 0 anos, 8 meses e 20 dias

- Período 2 - 04/10/1990 a 05/03/1997 - 6 anos, 5 meses e 2 dias

- Período 3 - 06/03/1997 a 30/10/2014 - 17 anos, 7 meses e 25 dias

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 22/09/2014 (DER): 24 anos, 8 meses, 9 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/XKG6P-F73JK-2X>

Desse modo, verifica-se que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 22/09/2014 (DER), o total de **24 anos, 8 meses e 9 dias** de tempo de trabalho em condições especiais.

Cuida-se, portanto, de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Por outro lado, é devida a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição auferida pela demandante – NB 170.629.858-4, conforme documento em Id. 31680123, p. 1 -, cabendo à autarquia computar, na respectiva contagem de tempo, o acréscimo resultante da conversão, em tempo comum, dos interregnos especiais reconhecidos no presente feito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, a fim de reconhecer a especialidade somente do período de 06/03/1997 a 30/10/2014, e para afastar a concessão de aposentadoria especial à parte autora, determinando, por outro lado, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da demandante.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. DIREITO À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a agentes biológicos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Descabida a concessão de aposentadoria especial, na medida em que a autora possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para a obtenção do benefício aludido.

- É devida a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição auferida pela demandante, cabendo à autarquia computar, na respectiva contagem de tempo, o acréscimo resultante da conversão, em tempo comum, dos interregnos especiais reconhecidos no presente feito.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000792-51.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIMONE PIRES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARINA DE LOURDES COELHO - SP284988-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000792-51.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIMONE PIRES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: MARINA DE LOURDES COELHO - SP284988-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade do período laborado de 1º/11/1989 a 06/02/2011. Determinou o julgado que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à demandante, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, isto é, dia 31/05/2016 (DER), conforme documento em Id. 31309377 - p. 1, tendo deferido, outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, para determinar a imediata implantação do benefício. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, em 10% do valor da condenação.

Sustenta o ente previdenciário que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo apontado. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Logo em seguida à oferta do apelo pela autarquia, a requerente veio aos autos manifestar sua pretensão em receber o benefício postulado somente após decisão judicial transitada em julgado, insurgindo-se, destarte, contra a antecipação de tutela deferida na sentença, para determinar a imediata implantação da benesse. Vide Id. 31313405.

Com as contrarrazões ofertadas pela parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000792-51.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIMONE PIRES DE SOUSA

VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP-, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário *"com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho"*. Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho *"for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial"*.

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, *"não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...].”

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem-se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

de 1º/11/1989 a 06/02/2011

Empregador(a): YKK do Brasil Ltda.

Prova(s): PPP – Id. 31309373 -, no qual consta a indicação do responsável pelos registros ambientais somente a partir de 1º/07/1990.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91,1 dB(A).

Conclusão: A despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Desse modo, é cabível o enquadramento do período mencionado, em razão da comprovação da sujeição da autora a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB(A), até 05/03/1997, superior a 90 dB(A), de 06/03/1997 a 18/11/2003, e acima de 85 dB(A), a partir de 19/11/2003.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Assim, escorreoito o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somado o período reconhecido neste feito àqueles constantes da CTPS – Id. 31309372, bemcomo do CNIS, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 22/11/1971

- Sexo: Feminino

- DER: 31/05/2016

- Período 1 - 10/08/1989 a 21/10/1989 - 0 anos, 2 meses e 12 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 2 - 01/11/1989 a 06/02/2011 - 25 anos, 6 meses e 7 dias - 256 carências - Especial (fator 1.20)

- Período 3 - 07/02/2011 a 31/08/2019 - 8 anos, 6 meses e 24 dias - 102 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)

** Não há períodos concomitantes.*

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 11 anos, 1 meses e 25 dias, 113 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 12 anos, 3 meses e 16 dias, 124 carências

- Soma até 31/05/2016 (DER): 31 anos, 0 meses, 13 dias, 322 carências e 75.5583 pontos

- Pedágio (EC 20/98): 5 anos, 6 meses e 14 dias

** Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YREWE-E4JHW-KF>*

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 31/05/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 85 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015)."

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

Cito, por oportuno, decisão do STJ em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprê esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela de mérito concedida na sentença, ematendimento ao pleito formulado pela parte autora em Id. 31313405.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Expeça-se ofício ao INSS, para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RUÍDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a ruído acima do limite legal, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001045-44.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392-N
APELADO: HELCIO MAURICIO DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: RENATA ALVES DE OLIVEIRA GOMES - SP196100
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001045-44.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392
APELADO: HELCIO MAURICIO DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: RENATA ALVES DE OLIVEIRA GOMES - SP196100
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, interpostos em face de sentença proferida em 04/11/2009, submetida ao reexame necessário, em ação previdenciária ajuizada como objetivo de condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Foi integrada por força de embargos de declaração opostos pela parte autora, com a retificação de sua parte dispositiva. Explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação. Deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (fls. 94/98 e fl. 143).

Em suas razões recursais o INSS sustenta a improcedência do pedido. Requer a reforma integral da r. sentença. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e a redução da verba relativa aos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, a parte autora, em razão de recurso adesivo, pugna pela parcial reforma da sentença para que seja deferida a concessão do benefício de aposentadoria especial, uma vez que os períodos de atividade especial em relação aos quais foi requerido o reconhecimento do labor nocivo, somados, totalizam tempo de serviço especial superior a 25 (vinte e cinco) anos.

Apresentadas as contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001045-44.2011.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA SENTENÇA CITRA PETITA

Observo que, apesar de a r. sentença afirmar que a parte autora requereu o reconhecimento de períodos de atividade especial, deixou de proceder à análise dos períodos requeridos pela parte autora na inicial, à luz do conjunto probatório colacionado aos autos.

A leitura da exordial não deixa dúvidas de que a causa de pedir da presente demanda abrange o reconhecimento da especialidade dos intervalos nos quais o demandante alega ter trabalhado com exposição a agentes nocivos, de 02/12/1976 a 24/04/1980, de 28/07/1980 a 16/07/1993, de 1º/09/1994 a 29/11/1996 e de 05/01/1998 a 04/07/2006.

Outrossim, cumpre citar que, apesar da r. sentença, em sua fundamentação, afirmar que os documentos apresentados nestes autos evidenciam que o demandante esteve submetido a condições especiais de trabalho, deixou de proceder à análise, em relação aos períodos requeridos, sequer mencionando quais seriam esses períodos, de modo a omitir-se, quanto à adequada fundamentação e enquadramento nos termos da legislação relativa ao tema.

Ressalte-se que, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que previa, em seu art. 293, interpretação restritiva do pedido, o C. Superior Tribunal de Justiça já albergava o entendimento de que "o pedido não deve ser extraído apenas do capítulo da petição especificamente reservado aos requerimentos, mas da interpretação lógico-sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição.". Confira-se: REsp 967.375/RJ, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 02/09/2010, DJe 20/09/2010.

Nesse sentido, cito, ainda, outros precedentes daquela Corte Superior: REsp 1097955/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/09/2011, DJe 03/10/2011; AgRg no REsp 526.638/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 19/02/2013, DJe 27/02/2013; AgRg no Ag 1298321/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 07/02/2012, DJe 10/02/2012.

Anote-se, por fim, que tal orientação pretoriana foi expressamente acolhida no § 2º do art. 322 do atual diploma processual, segundo o qual "a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé".

Desse modo, tendo a r. sentença recorrida afirmado em sua parte dispositiva apenas a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, silenciando quanto à análise do pedido para o reconhecimento do labor nocivo nos intervalos declinados na inicial, resta caracterizada a ocorrência de julgamento "citra petita". Assim, de rigor, nessa oportunidade, de ofício, passo a sanar a detectada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentada em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RÚIDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial requeridos na inicial, face às provas colacionadas aos autos:

- de 02/12/1976 a 24/04/1980

Empregador: Bombril S/A

Atividade profissional: analista prático de processo no setor laboratório

Prova(s): formulários de fls. 38/39

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): químico.

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento com especial do intervalo acima declinado pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11. do Decreto n.º 53.831/64 e códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

- de 28/07/1980 a 16/07/1993

Empregador: Solvay Indupa do Brasil – Indústria Química

Atividade profissional: analista de laboratório pleno

Prova(s): formulário de fl. 42 e laudo técnico individual de fls. 43/44

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 81 dB e agente químico, tais como: hipoclorito de sódio, policloreto de vinila, hidrocarbonetos clorados (cloreto de vinila, dicloreto, acetato, fenóis, cloro, hexano, etileno, acetileno, etc).

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento com especial do intervalo acima declinado pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11. do Decreto n.º 53.831/64 e códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV) e pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

- de 1º/09/1994 a 29/11/1996

Empregador: Resiplastic Indústria e Comércio LTDA

Atividade profissional: auxiliar de produção e montador

Prova(s): PPP de fls. 45/46

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 88 dB.

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento com especial do intervalo acima declinado pela exposição ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

- de 05/01/1998 a 04/07/2006

Empregador: Tintas Coral LTDA

Atividade profissional: ajudante de produção e operador de máquina

Prova(s): PPP de fls. 47/50, com data de **emissão em 31/05/2006**

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): químico, tais como: tolueno, xileno, acetato de etila, aguarrás, nafta, éteres, amônia, cetona, resinas alquídicas, pigmentos orgânicos e inorgânicos.

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento com especial do intervalo de **05/01/1998 a 31/05/2006** (data de emissão do PPP), pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11. do Decreto n.º 53.831/64 e códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV).

Cabível o reconhecimento da especialidade, uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA n.º 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se escorreito o reconhecimento da especialidade em relação aos períodos de **02/12/1976 a 24/04/1980, de 28/07/1980 a 16/07/1993, de 1º/09/1994 a 29/11/1996 e de 05/01/1998 a 31/05/2006.**

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos verifica-se, que até a data do requerimento administrativo formulado em **16/08/2006 (fl.65-DER)**, que o demandante totalizava com **27 anos e 7 dias** de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme verifica-se da planilha abaixo colacionada:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 27/06/1958

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 16/08/2006

- **Período 1 - 02/12/1976 a 24/04/1980 - 3 anos, 4 meses e 23 dias - 41 carências - Tempo comum - Bombril-**

Período 2 - 28/07/1980 a 16/07/1993 - 12 anos, 11 meses e 19 dias - 157 carências - Tempo comum - Solvay

- **Período 3 - 01/09/1994 a 29/11/1996 - 2 anos, 2 meses e 29 dias - 27 carências - Tempo comum - Resiplastic**

- **Período 4 - 05/01/1998 a 31/05/2006 - 8 anos, 4 meses e 26 dias - 101 carências - Tempo comum - Tintas Coral**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 19 anos, 6 meses e 23 dias, 237 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 20 anos, 6 meses e 5 dias, 248 carências

- **Soma até 16/08/2006 (DER):** 27 anos, 0 meses, 7 dias, 326 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 4 anos, 2 meses e 2 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/J22WF-PE9N4-C3>

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo)

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ocorrência de sentença "citra petita", suprimindo a omissão quanto à análise de pedido para afirmar o labor nocivo nos períodos de **02/12/1976 a 24/04/1980, de 28/07/1980 a 16/07/1993, de 1º/09/1994 a 29/11/1996 e de 05/01/1998 a 31/05/2006**, bem como para **DAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR** para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA e À APELAÇÃO DO INSS** para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como para isentar a Autarquia das custas, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. JULGAMENTO *CITRA PETITA*. ART. 1.013, §3º DO CPC. RECURSO ADESIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO E AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Verificado que a r. sentença deixou examinar parcela do pedido relacionado ao reconhecimento de períodos de especialidade, o que caracteriza a ocorrência de julgamento "citra petita". De ofício, detectada e sanada omissão, consoante o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso III, do atual Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, bem como ao agente químico, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os pressupostos e demonstrado o exercício de tempo de serviço especial superior a 25 anos, impõe-se a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Reconhecida, de ofício de ofício, a ocorrência de sentença "cita petita", suprimindo a omissão quanto à análise de pedido para afirmar o labor nocivo nos períodos declinados.
- Parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS. Provido o recurso adesivo da parte autora.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a ocorrência de sentença "cita petita", suprimindo a omissão quanto à análise de pedido para reconhecimento dos períodos de labor especial, bem como dar provimento ao recurso adesivo do autor, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo e, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028054-78.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808
APELADO: VALTER DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028054-78.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808
APELADO: VALTER DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, integrada por força de embargos de declaração e não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período laborado no campo, de 19/08/1971 a 05/03/1976, e o período de atividade especial, com conversão em comum, de 01/06/1982 a 27/05/1995, com a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde o requerimento administrativo (09/10/2002- DER- fl. 61).

A r. sentença foi proferida aos 27/08/2009, fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 238/242).

Em seu recurso, sustenta o INSS, em suma, a ausência de início de prova material do labor rural e o equívoco no enquadramento como especial no intervalo afirmado na r. sentença. Pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido, face a ausência dos pressupostos ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal, que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do laudo do perito judicial ou da citação, a redução da verba honorária, a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária e a isenção de custas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028054-78.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808
APELADO: VALTER DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

- (i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "bois-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);
- (ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).
- (iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedece ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM, MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

A r. sentença, não apelada pela parte autora, reconheceu o exercício do labor campesino, sem registro, no intervalo de **19/08/1971 a 05/03/1976**, bem como o trabalho sob condições especiais no período de **1º/06/1982 a 27/05/1995**.

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação militar emitido no ano de 1975, documento no qual foi qualificado como lavrador (fls. 17);
- documentos escolares – fls. 19/24
- certidão de nascimento do autor no ano de 1956, no qual seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 25);
- documentos emitidos pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais no ano de 1982 (fls. 27)
- declarações de ex-empregadores rurais (fls. 28/29);
- documentos de aquisição de propriedade rural em nome de seu genitor, adquirida no ano de 1963 (fls. 32/35).
- cópia de sua CTPS (fls. 46/48), com a anotação dos vínculos laborais em atividade urbana:
 - a) de 1º/08/1971 a 18/08/1971 - balconista;
 - b) 06/03/1976 a 21/11/1978 - empresa Camargo Correa, função auxiliar de topografia;
 - c) 1º/06/1982 a 31/10/2000 - empresa Sementes Contibrasil LTDA, função de serviços gerais;
 - d) 02/01/2002, sem a indicação do término desse vínculo, como técnico agrícola.

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.
3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Na hipótese em análise, com relação aos documentos escolares (fls. 19/24), certidão de nascimento do autor no ano de 1956, no qual seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 25), documentos inerentes à aquisição da propriedade rural pelo genitor em 1963 (fls. 32/35), não são servíveis como início de prova material, uma vez que muito anteriores ao período no qual pretende o autor reconhecer o labor campesino sem registro, vale dizer, de 19/08/1971 a 05/03/1976), bem como pelo fato de que em sua CTPS encontra-se anotado vínculo laboral em atividade urbana para o período de 1º/08 a 18/08/1971.

Com relação aos documentos emitidos pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais no ano de 1982 (fls. 27), da mesma forma, não se apresenta como início de prova material do labor rural, uma vez que posterior ao período vindicado.

Com relação às declarações de ex-empregadores rurais, não ostentam idoneidade probatória do trabalho rural pela parte autora no período indicado, pois se erigem em meras manifestações, colhidas sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior; no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456/SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Czerta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como segurada rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação." (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO OCÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).

Destarte, apenas o documento de fl. 17 dos autos, pode ser admitido como início de prova material do alegado labor campesino.

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos testemunhais coletados em audiência realizada em 27/04/2006, verifica-se que os depoentes Antonio Bonin, João Magri Cardoso e Claudomiro Gonçalves afirmaram conhecer o autor e que ele exerceu a atividade como diarista em lavoura, na propriedade rural de João Lopes, no município de Rubinéia/SP, no intervalo entre 1971 a 1976 (fls. 197/199).

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade rural no período afirmado na r. sentença, de 19/08/1971 a 05/03/1976, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

- Do período de trabalho sob condições especiais:

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido na r. sentença, em face das provas apresentadas.

De 1º/06/1982 a 27/05/1995

Empregador(a): Sementes Dow Agrociências LTDA

Atividade(s): serviços gerais / técnico de produção

Descrição: "serviços de plantio e tratamentos culturais em lavouras de milho e sorgo. Execução de serviço de beneficiamento de sementes, com tratamento químico (...)".

Prova(s): formulário de fl. 45 e laudo do perito judicial de fls. 111/114

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído superior a 90 dB(A) e agentes químicos, como: corante, fungicida e inseticidas e derivados de cloro (dodecacloro, cloreto de alumínio e hipercloretoileno).

Conclusão: Possível o reconhecimento do labor especial, no intervalo em questão, por enquadramento nos termos dos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (ruído) e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados o período rural, de 19/08/1971 a 05/03/1976 e o especial reconhecido neste feito de 1º/06/1982 a 27/05/1995, àqueles de atividades comuns constantes da CTPS (fls. 46/58) e resumo de contagem do INSS (fls. 64/65), afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo em 09/10/2002 (DER- fl.61), o tempo de 32 anos, 8 meses e 29 dias de tempo, o que autoriza à concessão da aposentadoria por tempo contribuição proporcional, considerado que até à edição da EC nº 20/98 (15/12/1998), o demandante somava tempo superior a 30 (trinta) anos de serviço. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, como se verifica da planilha abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 24/04/1956

- Sexo: Masculino

- DER: 09/10/2002

- Período 1 - 01/08/1971 a 18/08/1971 - 0 anos, 0 meses e 18 dias - 1 carência - Tempo comum - CTPS

- Período 2 - 19/08/1971 a 05/03/1976 - 4 anos, 6 meses e 17 dias - 55 carências - Tempo comum - rural

- Período 3 - 06/03/1976 a 11/11/1978 - 2 anos, 8 meses e 6 dias - 32 carências - Tempo comum - ctps

- Período 4 - 01/11/1979 a 30/04/1980 - 0 anos, 6 meses e 0 dias - 6 carências - Tempo comum - contribuinte

- Período 5 - 01/07/1981 a 31/01/1982 - 0 anos, 7 meses e 0 dias - 7 carências - Tempo comum - contribuinte

- Período 6 - 01/06/1982 a 27/05/1995 - 18 anos, 2 meses e 8 dias - 156 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 7 - 28/05/1995 a 31/10/2000 - 5 anos, 5 meses e 3 dias - 65 carências - Tempo comum

- Período 8 - 02/01/2002 a 08/10/2002 - 0 anos, 9 meses e 7 dias - 10 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 30 anos, 1 meses e 8 dias, 300 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 31 anos, 0 meses e 20 dias, 311 carências

- Soma até 09/10/2002 (DER): 32 anos, 8 meses, 29 dias, 332 carências

- Pedágio (EC 20/98): 0 anos, 0 meses e 0 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/C2XG7-QTAWT-92>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998 a parte autora **tinha direito adquirido à aposentadoria proporcional por tempo de serviço** (regras anteriores à EC 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91 e com coeficiente de 70% (art. 53, inc. I da Lei 8.213/91).

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 09/10/2002 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a idade mínima de 53 anos.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJE-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENTVOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária e para isentar a autarquia de custas, nos termos da fundamentação acima. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É o voto.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição aos agentes nocivos ruído e químico, de forma habitual e permanente, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em conformidade às regras anteriores à edição da EC nº 20/98 (15/12/1998), com termo inicial a partir da data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à remessa oficial e parcial provimento à apelação o INSS.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-05.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE HEROTILDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A, JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-05.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE HEROTILDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A, JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período de atividade especial de 03/08/2005 a 10/03/2015, com conversão em comum, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença foi proferida aos 03/11/2016 e determinou o pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC), bem como explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (id 426313- pág 01-06).

Foi deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (id 426305- pág. 01-06).

Em suas razões recursais, requer o INSS a reforma integral da sentença e a improcedência do pedido. Aduz, ser indevido o reconhecimento da atividade especial no intervalo declinado na sentença, uma vez que o EPI eficaz neutraliza a nocividade. Subsidiariamente, requer a retificação dos consectários legais, no que se refere a aplicação da TR e da Lei nº 11.960/09.

Apresentada as contrarrazões da parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-05.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE HEROTILDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538-A, JULIANA FRANCO MACIEL - SP235021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Aggravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceitualização do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM, MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Verifica-se, inicialmente, que o INSS reconheceu como especial o intervalo de **18/02/1986 a 1º/08/1996** (fl.55 do processo administrativo). Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Passo à análise do período de atividade especial, afirmado na r. sentença, face às provas coligidas aos autos:

De 03/08/2005 a 10/03/2015

Empregador(a): Wírex Cable S/A

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s): PPP de fl.39 (PAD) - id 426296-pág 10.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 90,2 dB

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento do intervalo acima como especial, nos termos do código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos laborais comuns (CTPS e CNIS), ao intervalo especial reconhecido nestes autos, com conversão em comum (03/08/2005 a 10/03/2015), e o reconhecido especial na via administrativa (fl.55 do processo administrativo), verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em 12/06/2015 (DER), a parte autora contava com tempo de contribuição de 38 anos, 5 meses e 6 dias, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, conforme se demonstra da planilha abaixo colacionada:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 02/03/1963

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 12/06/2015

- **Período 1 - 02/05/1980 a 09/03/1981 - 0 anos, 10 meses e 8 dias - 11 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 02/05/1981 a 17/02/1986 - 4 anos, 9 meses e 16 dias - 58 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 18/02/1986 a 01/08/1996 - 14 anos, 7 meses e 20 dias - 126 carências - Especial (fator 1.40)**

- **Período 4 - 01/12/1997 a 22/05/1998 - 0 anos, 5 meses e 22 dias - 6 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 01/09/1998 a 09/04/1999 - 0 anos, 7 meses e 9 dias - 8 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 03/04/2000 a 29/09/2000 - 0 anos, 5 meses e 27 dias - 6 carências - Tempo comum**

- **Período 7 - 23/10/2000 a 26/12/2000 - 0 anos, 2 meses e 4 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 8 - 08/01/2001 a 21/03/2001 - 0 anos, 2 meses e 14 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 9 - 20/08/2001 a 14/06/2002 - 0 anos, 9 meses e 25 dias - 11 carências - Tempo comum**

- **Período 10 - 01/08/2002 a 13/08/2002 - 0 anos, 0 meses e 13 dias - 1 carência - Tempo comum**

- **Período 11 - 26/08/2002 a 21/02/2003 - 0 anos, 5 meses e 26 dias - 6 carências - Tempo comum**

- **Período 12 - 02/05/2003 a 07/08/2003 - 0 anos, 3 meses e 6 dias - 4 carências - Tempo comum**

- **Período 13 - 08/06/2004 a 22/07/2005 - 1 anos, 1 meses e 15 dias - 14 carências - Tempo comum**

- **Período 14 - 03/08/2005 a 10/03/2015 - 13 anos, 5 meses e 11 dias - 116 carências - Especial (fator 1.40)**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 21 anos, 0 meses e 22 dias, 205 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 21 anos, 4 meses e 15 dias, 209 carências

- **Soma até 12/06/2015 (DER):** 38 anos, 5 meses, 6 dias, 373 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 3 anos, 6 meses e 27 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/4PY93-V2MD4-RG>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 6 meses e 27 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 12/06/2015 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais conspiciados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. Mantida, no mais a r. sentença.

É o voto.

VANESSAMELLO
Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Não conhecida a remessa oficial. Parcial provimento à apelação do INSS.

VANESSAMELLO
Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017151-81.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: OTAVIO DE OLIVEIRA LIMA
Advogados do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017151-81.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: OTAVIO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção.

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, e recurso adesivo interposto pela parte autora, em face da r. sentença, integrada por força de embargos de declaração, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período laborado no campo, de 1º/01/1962 a 30/03/1980, e os períodos de atividade especial, com conversão em comum, de 1º/10/1980 a 17/09/1984 e de 02/05/1989 a 04/09/1989, com a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de citação.

A r. sentença foi proferida aos 20/01/2009, integrada por força de decisão que acolheu embargos de declaração, com a retificação de sua parte dispositiva, em 16/04/2009. Foi arbitrada a verba honorária em 20% do valor da condenação e explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 139/143 e fls. 163/165).

Em seu recurso, sustenta o INSS, em suma, a ausência de início de prova material do labor rural e o equívoco no enquadramento como especial nos intervalos afirmados na r. sentença. Pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido, face a ausência dos pressupostos ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em recurso, na forma adesiva, a parte autora requer a parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do requerimento administrativo, em 02/03/2005 (DER - fls. 21), bem como seja facultada ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017151-81.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: OTAVIO DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

- (i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boiões-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);
- (ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).
- (iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- certidão de casamento celebrado no ano de 1967, documento no qual está qualificado como lavrador (fl. 32);
- declaração expedida pelo Ministério do Exército, com a informação de que o autor, no ano de 1966, se qualificou perante aquele órgão como lavrador (fl. 33);
- certidões de nascimento de filhos, nos anos de 1973 e 1976, documentos nos quais o autor está qualificado como lavrador (fls. 39/40);
- declarações de ex-empregadores (fls. 34/47);
- documentos de propriedade rural de terceiros (fls. 44/49);
- cópia de sua CTPS (fls. 105/129).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Com relação às declarações de ex-empregadores rurais, não ostentam idoneidade probatória do trabalho rural pela parte autora no período indicado, pois se erigem em meras manifestações, colhidas sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazereta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como seguradora rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação." (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).

Contudo, os documentos de fls. 32, 33, 39/40, podem ser admitidos como início de prova material do alegado labor campesino. Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos testemunhais coletados em audiência realizada em 20/01/2009, verifica-se que os depoentes José Ramos e Antonio Casemiro Barbosa afirmaram conhecer o autor desde a infância, quando residiam nos municípios de Toledo/MG e Extrema/MG e ter conhecimento de que ele trabalhou na lavoura desde a infância, com sua família, em propriedades rurais da região. Esclareceu-se que o autor permaneceu nessa atividade até o ano de 1980, quando se mudou para São Paulo (fls. 144/145).

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade de ruralista no período afirmado na r. sentença, de 1º/01/1962 a 30/03/1980, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

- Do período de trabalho sob condições especiais:

Inicialmente, verifica-se do documento colacionado à fl. 73 dos autos, resumo de contagem de tempo, que a Autarquia Previdenciária procedeu ao enquadramento como especial, dos intervalos de 01/04/1991 a 30/08/1992 e de 1º/06/1993 a 28/02/1995. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos na r. sentença, em face das provas apresentadas.

De 1º/10/1980 a 17/09/1984

Empregador(a): Collins & Aikman do Brasil LTDA- Industrial

Atividade(s): operador de molde- setor de produção.

Prova(s): formulário de fl. 28 e laudo técnico de fl. 29

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 88 dB(A).

Conclusão: Possível o reconhecimento do labor especial, no intervalo em questão, por enquadramento nos termos dos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (ruído).

De 02/05/1989 a 04/09/1989

Empregador(a): Copergás Comércio de Gás LTDA

Atividade(s): motorista de caminhão de carga

Prova(s): formulário de fl. 26 e CTPS de fl. 108

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da categoria profissional, de transporte rodoviário de carga, no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados o período rural, de 1º/01/1962 a 30/03/1980 e os especiais, com conversão em comum, reconhecidos neste feito (1º/10/1980 a 17/09/1984 e de 02/05/1989 a 04/09/1989), àqueles reconhecidos especiais na via administrativa (fl.73) e os períodos de atividades comuns constantes da CTPS (fls. 105/129), afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo em 02/03/2005 (DER-fl.21), o tempo de 40 anos, 10 meses e 1 dia, o que autoriza à concessão da aposentadoria por tempo contribuição integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, como se verifica da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 15/10/1948

- Sexo: Masculino

- DER: 02/03/2005

- Período 1 - 1º/01/1962 a 30/03/1980 - 18 anos, 3 meses e 0 dias - 219 carências - Tempo comum – rural

- Período 2 - 12/05/1980 a 23/09/1980 - 0 anos, 4 meses e 12 dias - 5 carências - Tempo comum

- Período 3 - 1º/10/1980 a 17/09/1984 - 5 anos, 6 meses e 18 dias - 48 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 21/05/1986 a 1º/04/1987 - 0 anos, 10 meses e 11 dias - 12 carências - Tempo comum

- Período 5 - 08/04/1987 a 05/01/1989 - 1 anos, 8 meses e 28 dias - 21 carências - Tempo comum

- Período 6 - 02/05/1989 a 04/09/1989 - 0 anos, 5 meses e 22 dias - 5 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 7 - 1º/11/1989 a 09/11/1990 - 1 anos, 0 meses e 9 dias - 13 carências - Tempo comum

- Período 8 - 1º/04/1991 a 30/08/1992 - 1 anos, 11 meses e 24 dias - 17 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 9 - 1º/06/1993 a 28/02/1995 - 2 anos, 5 meses e 12 dias - 21 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 1º/03/1996 a 08/08/1996 - 0 anos, 5 meses e 8 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 11 - 20/02/1997 a 26/10/2004 - 7 anos, 8 meses e 7 dias - 93 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 34 anos, 11 meses e 21 dias, 390 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 35 anos, 11 meses e 3 dias, 401 carências

- Soma até 02/03/2005 (DER): 40 anos, 10 meses, 1 dia, 460 carências

- Pedágio (EC 20/98): 0 anos, 0 meses e 0 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/6GNAR-ZHAEG-2Z>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998 a parte autora tinha direito adquirido à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91 e com coeficiente de 94% (art. 53, inc. I da Lei 8.213/91).

Em 28/11/1999, a parte autora tinha direito adquirido à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91.

Por fim, em 02/03/2005 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: como cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do decisor), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCP-C, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinala não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, isentar a autarquia de custas e reduzir a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima. **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É o voto.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. MOTORISTA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído, bem como pelo exercício da atividade profissional de motorista de caminhão, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial. Improvida à apelação do INSS. Parcial provimento ao recurso adesivo do autor.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à remessa necessária e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009209-65.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AELSON FERREIRA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009209-65.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AELSON FERREIRA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora, interposto em face de sentença proferida em 25/07/2017, que julgou improcedente o pedido para reconhecer o intervalo de atividade especial de 06/03/1997 a 06/01/2016 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, requer a parte autora a reforma da sentença a procedência dos pedidos formulados na inicial, ao argumento de que a exposição ao agente nocivo eletricidade independe da habitualidade e permanência. Pugna para o reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 06/03/1997 a 06/01/2016, com a condenação da Autarquia Previdenciária à concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (24/02/1016-DER).

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009209-65.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: AELSON FERREIRA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar; quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direito. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

DO CASO CONCRETO

Inicialmente, verifica-se do documento de fls. 59 dos autos, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, do intervalo de **12/05/1988 a 05/03/1997**. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial controverso, face às provas apresentadas:

- de 06/03/1997 a 06/01/2016

Empregador: Companhia do Metropolitano de São Paulo- Metrô

Atividade profissional: mecânico especializado, mecânico de manutenção e oficial de manutenção.

Prova: fls. 51/52 com emissão na data de 06/01/2016

Agente(s) agressivo(s) apontado(s):

- tensão elétrica acima de 250 volts (para o período de 06/03/1997 a 11/08/1999);

- tensão elétrica superior a 250 volts de forma intermitente (de 11/08/1999 até 06/01/2016)

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, no período de 06/03/1997 a 06/01/2016, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Somados o período de atividade especial reconhecido nestes autos (06/03/1997 a 06/01/2016) e o reconhecido na via administrativa (fls. 59) verifica-se, que o demandante conta, na data do requerimento administrativo (24/02/2016 - DER - fls. 65), com 27 anos, 7 meses e 25 dias de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme verifica-se da planilha abaixo colorizada:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 29/07/1962

- Sexo: Masculino

- DER: 24/02/2016

- Período 1 - 12/05/1988 a 05/03/1997 - 8 anos, 9 meses e 24 dias - 107 carências - Tempo comum - administrativo INSS

- Período 2 - 06/03/1997 a 06/01/2016 - 18 anos, 10 meses e 1 dia - 226 carências - Tempo comum - Metrô

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 10 anos, 7 meses e 5 dias, 128 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 11 anos, 6 meses e 17 dias, 139 carências

- Soma até 24/02/2016 (DER): 27 anos, 7 meses, 25 dias, 333 carências e 81.2222 pontos

- Pedágio (EC 20/98): 7 anos, 9 meses e 4 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/CZJ6Q-9WR2F-YK>

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a especialidade no intervalo de 06/03/1997 a 06/01/2016 e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Explicitados os critérios juros de mora e de atualização monetária, bem como arbitrada a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo eletricidade, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da electricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar. Precedentes do C. STJ.
- Preenchidos os pressupostos e demonstrado o exercício de tempo de serviço especial superior a 25 anos, impõe-se a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Parcial provimento à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288496-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADALBERTO GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N, SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288496-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADALBERTO GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N, SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de período laborado entre 1998 e 2017. Determinou o julgado que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao demandante, desde a data do protocolo administrativo. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, em 10% do valor da condenação.

Sustenta o ente previdenciário que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo apontado. Eventualmente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288496-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADALBERTO GONCALVES
Advogados do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N, SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infórtios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

de 03/09/1998 a 03/04/2017

Empregador(a): CTEEP – Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista.

Atividade(s): Eletricista I, "Eletricista I – Linhas Transmissão 220 h", "Eletricista I – Subestações 220 h", "Operador Subestação I – Sist. Transm. 220 h", "Tec. Subestações II – Instalações" e "Técnico Subestações PL Instalação".

Prova(s): PPP – Id. 35584435.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica superior a 250 volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, como acima exposto. Ressalte-se que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Assim, escorrei o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somado o período reconhecido neste feito àqueles constantes da CTPS – Ids. 35584432, bem como do CNIS, após a exclusão dos lapsos concomitantes, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 08/01/1960

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 02/05/2017

- Período 1 - **01/02/1978 a 14/04/1982** - 4 anos, 2 meses e 14 dias - 51 carências - Tempo comum

- Período 2 - **20/04/1982 a 06/07/1988** - 6 anos, 2 meses e 17 dias - 75 carências - Tempo comum

- Período 3 - **01/08/1997 a 31/08/1998** - 1 anos, 1 meses e 0 dias - 13 carências - Tempo comum

- Período 4 - **01/09/1998 a 02/09/1998** - 0 anos, 0 meses e 2 dias - 1 carência - Tempo comum

- Período 5 - **03/09/1998 a 03/04/2017** - 26 anos, 0 meses e 7 dias - 223 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 6 - **04/04/2017 a 31/08/2019** - 2 anos, 4 meses e 27 dias - 28 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 11 anos, 10 meses e 29 dias, 143 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 13 anos, 2 meses e 27 dias, 154 carências

- **Soma até 02/05/2017 (DER):** 37 anos, 7 meses, 9 dias, 364 carências e 94.9250 pontos

- **Pedágio (EC 20/98):** 7 anos, 2 meses e 24 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YCNZV-JDEXG-79>

- **Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição**

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em **02/05/2017** (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário n. 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado Recurso Extraordinário, destaca-se a pendência de apreciação, pela Excelsa Corte, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ELETRICIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do Recurso Extraordinário n. 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020707-57.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE PONTES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP329049-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020707-57.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE PONTES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP329049-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido para reconhecer o período laborado no campo, de 1º/08/1964 a 20/09/1987, com a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença foi proferida em audiência realizada em 02/03/2011 (fls. 77/78).

Em seu recurso, sustenta a parte autora o preenchimento dos pressupostos ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como para o reconhecimento do labor campesino, sem registro, no intervalo de 1º/08/1964 a 20/09/1987.

Apresentadas as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020707-57.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE PONTES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP329049-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Porém, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) *é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);*

(ii) *os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).*

(iii) *possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rústico, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Pretende a parte autora, nascida aos 1º/08/1954, o reconhecimento do labor rural no intervalo de 1º/08/1964 a 20/09/1987, no qual exerceu as lides rurais como boia-fria, em propriedades rurais localizadas no município de Coronel Macedo-SP.

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pela autora os seguintes documentos:

- declaração expedida pela Paróquia Diocese de Itapeva atestando que na data de 24/05/1969 foi celebrado o casamento religioso da parte autora (fl. 15);
- certidão de casamento da parte autora, celebrado no ano de 1985, documento no qual seu cônjuge está qualificado profissionalmente como funcionário público (fl. 16);
- certidões de nascimento e de casamento de sua filha, nos quais não consta informação quanto à atividade profissional dos genitores (fls. 17/18);
- certificado de dispensa e incorporação militar do cônjuge, documento lavrado em 1976, no qual está qualificado como lavrador (fl. 19);
- certidão expedida pelo cartório eleitoral (fl. 20);
- cópia do título eleitoral do cônjuge, documento no qual encontra-se qualificado como lavrador, no ano de 1968 (fl.21);
- cópia de sua CTPS (fls. 22/34).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indicio documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.
3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.
2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.
4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.
5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, ao teor dos documentos apresentados às fls. 19 e 21 dos autos, nos quais o cônjuge da requerente está qualificado como lavrador, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos testemunhais coletados em audiência realizada em 02/03/2011 verifica-se que os depoentes Moacir Leocádio e Maria Benedita de Jesus Pereira Ferreira afirmaram conhecer a autora e ter conhecimento de que ela exerceu as lides rurais, na região de Coronel Macedo/SP, na lavoura de batata, milho e feijão. Esclareceu-se que a demandante ia para a roça como o marido, que era "turmeiro" (fls. 80/81).

A testemunha Moacir Leocádio referiu-se a conhecer a autora desde criança e ter conhecimento de que ela ia para a roça, trabalhar como marido (fl.80).

A testemunha Maria Benedita de Jesus Pereira Ferreira afirmou conhecer a autora há aproximadamente 30 anos, o que remonta ao ano de 1980 aproximadamente, ocasião em que trabalharam juntas na roça (fl.81).

Em seu depoimento pessoal, a requerente afirmou o exercício das lides rurais desde a idade de 13 anos e que ia para a roça com "turmeiros". Esclareceu que trabalhava com boia-fria na lavoura e, a partir de 1982 como "turmeira" e levava a "turma" de caminhão para o trabalho na "roça" (fl.79).

Em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, constata-se a informação de que o cônjuge da parte autora ostenta vínculo laboral, em atividade urbana, junto à Prefeitura Municipal de Coronel Macedo-SP, desde 03/07/1984, sendo os vínculos anteriores relacionados ao transporte, o que se coaduna à informação prestada nos depoimentos testemunhais, no sentido de que ele laborava como "turmeiro", no transporte de trabalhadores para a lavoura.

Destarte, à luz do conjunto probatório coligido aos autos, apresenta-se possível o reconhecimento do labor rural exercido pela parte autora, desde a data de seu casamento em 24/05/1969, quando contava com 14 (quatorze) anos de idade até a data de 31/12/1981, uma vez que, conforme declarado em seu depoimento pessoal, à fl.79 dos autos, a requerente deixa o trabalho na lavoura e passa a trabalhar como "turmeira", no transporte de pessoas para o trabalho na roça, a partir de 1982.

Outrossim, vale acrescentar, que para o período anterior a 1969, ano no qual se casou, não apresenta a parte autora documento indicativo de início de prova material da atividade rural sem registro, seja em seu nome próprio ou em nome de seu genitor.

Somados o período rural, de 24/05/1969 a 31/12/1981 aos intervalos de atividade comum constantes da CTPS e CNIS (fls. 22/34 e fls.59/61), possui a parte autora, até a data do ajuizamento da ação em 08/03/2010, o tempo de 27 anos, 6 meses e 22 dias de tempo de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, como se verifica da planilha abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 24/10/1954

- Sexo: Feminino

- DER: 08/03/2010

- Período 1 - 24/05/1969 a 31/12/1981 - 12 anos, 7 meses e 7 dias - 0 carências - Tempo comum - rural sem registro

- Período 2 - 28/09/1987 a 05/02/1998 - 10 anos, 4 meses e 8 dias - 126 carências - Tempo comum - Prefeitura Coronel Macedo

- Período 3 - 01/10/1999 a 04/11/1999 - 0 anos, 1 meses e 4 dias - 2 carências - Tempo comum - Banca Jardins

- Período 4 - 01/03/2004 a 23/12/2004 - 0 anos, 9 meses e 23 dias - 10 carências - Tempo comum - homero batista

- Período 5 - 01/01/2006 a 03/01/2007 - 1 anos, 0 meses e 3 dias - 13 carências - Tempo comum - homero batista

- Período 6 - 02/07/2007 a 08/03/2010 - 2 anos, 8 meses e 7 dias - 33 carências - Tempo comum - lady laura hotel

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 22 anos, 11 meses e 15 dias, 126 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 23 anos, 0 meses e 19 dias, 128 carências

- Soma até 08/03/2010 (DER): 27 anos, 6 meses, 22 dias, 184 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 0 anos, 9 meses e 24 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/T3DYGX-YFJKH-2C>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 25 anos, o pedágio de 0 anos, 9 meses e 24 dias e nem a idade mínima de 48 anos.

Por fim, em 08/03/2010 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), como coeficiente de 75% (art. 9º, §1º, inc. II da EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99 e com incidência do fator previdenciário, uma vez que não foi observado o tempo mínimo de contribuição de 30 anos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: como o cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição superior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de citação do INSS em 31/03/2010 – fl. 37, uma vez que não formulado requerimento administrativo.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o labor campesino, sem registro em CTPS, de 24/05/1969 a 31/12/1981, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir da data de citação do INSS. Explícitos os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como arbitrada a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com termo inicial a partir da data de citação do INSS.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Parcial provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018423-76.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: ANTONIO GENIBRE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANA MARISA CURI RAMIA - SP69414
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018423-76.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: ANTONIO GENIBRE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANA MARISA CURI RAMIA - SP69414
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, em autoinspeção.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada aos 25/02/2008, por Antonio Genibre de Souza com vistas ao reconhecimento do exercício do labor campesino sem registro, bem como para a concessão do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, foi proferida aos 28/12/2010 e julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício da atividade rural, condenando a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria integral, "a contar do preenchimento do tempo necessário". Explicitados os critérios de juros de mora e arbitrada a verba honorária em 15% do valor da condenação (fls. 90/93).

Apela o INSS. Em suas razões recursais, requer a reforma da r. sentença uma vez que totalmente improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data de citação da Autarquia e reduzido o percentual fixado para a verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018423-76.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: ANTONIO GENIBRE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANA MARISA CURI RAMIA - SP69414
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boas-féias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpria a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
- (REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Sustenta a parte autora, nascida aos 25/09/1947, o efetivo exercício do labor campesino sem registro, desde a idade de 7 (sete) anos, até por volta do ano de 1976, quando iniciou o exercício profissional em atividade urbana.

Alega que laborou em diversas propriedades rurais, no Estado do Paraná, em companhia de seu genitor, nas lavouras de arroz, milho, feijão em mamona, permanecendo nessa atividade mesmo após seu casamento.

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- certidão de casamento celebrado no ano de 1970, documento no qual está qualificado como lavrador (fl. 13);
- certidões de nascimento de filhos nos anos de 1971, 1972, 1973 e 1976, documentos nos quais está qualificado como lavrador (fls. 14/17);
- cópia de sua CTPS (fls. 18/35).

Em audiência de conciliação realizada aos 25/11/2008, foi coletado o depoimento pessoal do autor, ocasião em que ratificou sua alegação apresentada na inicial (fl. 52).

Pois bem. Verifica-se dos autos, que a parte autora formulou, na inicial, requerimento para a produção de prova testemunhal, arrolando 3 (três) testemunhas residentes no município de Mauá da Serra – Distrito de Faxinal- Estado do Paraná.

Assim, determinou-se a expedição de carta precatória para essa finalidade, a qual, foi deprecada à Comarca de Marilândia do Sul/PR, porém, foi devolvida, sem a oitiva das testemunhas arroladas, ao argumento de que, em face da ausência da parte e de seu procurador na audiência designada, estaria evidenciada a desistência tácita da produção da prova oral requisitada.

Pois bem. Em razão da natureza da demanda, a realização da prova testemunhal é imprescindível para o julgamento da lide, ante a possibilidade de comprovação da atividade rural mediante princípio de prova documental, ratificado por testemunhos idôneos a ampliar a eficácia probatória do documento, independentemente de contribuição.

Verifica-se, contudo, que a prova oral não foi produzida nos autos, sendo que a parte autora, em sede de memoriais apresentados às fls. 85/86, apresentou tempestivamente sua irrisignação, suscitando a ocorrência de cerceamento de defesa a ensejar a nulidade processual.

Na hipótese assiste razão ao demandante. Diga-se que a parte autora apresentou rol de testemunhas por ocasião da vestibular, requerendo expressamente a designação de audiência com visos à respectiva oitiva, de tudo aforando ocorrência de cerceio de defesa, frente ao advento de sentenciamento (fls. 90/93), independentemente de oportunização da competente instrução, em desprezo aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Transcrevo, por oportuno, os seguintes julgados da Nona Turma deste E. Tribunal, proferidos em situações análogas:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso dos autos, a parte autora alega ter exercido atividades rurais até ser acometida de doença incapacitante que a impede de trabalhar. Como início de prova material do alegado trabalho rural, consta dos autos cópia de sua certidão de casamento e nascimento da filha, com a qualificação de lavrador.
- Nos casos em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, em decorrência do exercício de atividade rural, a realização de prova testemunhal é imprescindível para se aferir a qualidade de segurado da parte autora.
- Havendo necessidade de colheita de determinada prova, o Juiz deve determinar, até mesmo de ofício, a sua produção, em homenagem ao princípio da verdade real. Precedentes do STJ.
- cerceamento de defesa configurado. Sentença anulada de ofício, com determinação de retorno dos autos à instância de origem para a realização de prova testemunhal e novo julgamento.
- Apelação prejudicada."

(AC 2016.03.99.031221-0, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 24/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PEDIDO IMPROCEDENTE POR AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ART. 285-A. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- À concessão da aposentadoria por idade rural, exige-se: a comprovação da idade mínima (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e o desenvolvimento de atividade rural, pelo tempo correspondente à carência, no período imediatamente anterior ao requerimento, ressalvada a hipótese do direito adquirido.

- A atividade rural deve ser comprovada mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal idônea e robusta, independentemente de contribuição.
- A prova material em harmonia com a prova testemunhal é requisito imprescindível para o reconhecimento judicial do benefício de aposentadoria rural por idade.
- Desse modo, apesar de o documento apresentado constituir, em tese, início de prova material, faz-se necessária, no caso, a oitiva das testemunhas, que fora requerida pela parte autora, para que não fique configurado cerceamento de defesa.
- O artigo 285-A do Código de Processo Civil é aplicável quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, podendo ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
- No caso em análise, contudo, verifica-se que a solução para o litígio depende de dilação probatória, posto que a controvérsia exige a produção de prova testemunhal, para esclarecimentos acerca do exercício de atividade rural pela parte autora durante o período de carência previsto na legislação previdenciária. A matéria controvertida, portanto, não é unicamente de direito, de modo que também se incorre em cerceamento de defesa.
- Sentença anulada para determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja concluída a instrução probatória, com a oitiva de testemunhas.
- Apelação da parte autora prejudicada."

(AC 0027489-07.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 24/11/2016)

Frustrada, portanto, a análise do conjunto probatório pretendido pela parte autora, em decorrência da ausência de produção de prova oral, impõe-se a anulação da sentença, a fim de que seja realizada audiência para oitiva de testemunhas, vez que imprescindível ao julgamento da lide.

Ante o exposto, ANULO, *ex officio*, a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito, restando, pois, PREJUDICADO o exame do recurso de apelação interposto pela Autarquia.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSENTE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Em razão da natureza da demanda em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de tempo de labor rural, sem registro em CTPS, a realização da prova testemunhal é imprescindível para o julgamento da lide, ante a possibilidade de comprovação da atividade rural mediante princípio de prova documental, ratificado por testemunhos idôneos.
- A prova oral, contudo, não foi produzida nos autos. Em que pese a apresentação do rol de testemunhas pela parte autora na inicial e o requerimento expresso de designação de audiência para a sua oitiva, mediante a expedição de carta precatória, o magistrado *a quo* proferiu sentença sem oportunizar a produção de tal modalidade de prova, malferindo, assim, os princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.
- Frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de produção de prova oral, a anulação do processo, é medida que se impõe, a fim de que, oportunizada a prova, seja prolatada nova sentença.
- Anulação da sentença *ex officio*. Determinação de retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito. Apelação do INSS prejudicada.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença e julgar prejudicada à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010568-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS - SP310972
APELADO: ALCINDO APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010568-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS - SP310972
APELADO: ALCINDO APARECIDO DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o período de labor como empregado rural, com anotação em CTPS, de 1º/10/1978 a 20/06/1983, com a condenação do INSS à respectiva averbação.

A r. sentença foi proferida aos 05/11/2012 e determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária (fls. 236/238).

Em suas razões recursais o INSS requer a reforma da r. sentença e a total improcedência do pedido, ao argumento de que não há nos autos nenhum documento que sirva como início de prova material para o reconhecimento do intervalo de labor rural requerido pelo autor e, pela razão de que a data da emissão da CTPS na qual foi anotado o referido vínculo, é posterior ao início da mesma atividade, a partir de 1º/10/1978. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010568-75.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS - SP310972
APELADO: ALCINDO APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considerado que por ocasião do ajuizamento da ação (25/10/2011) foi atribuído à causa o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), o qual atualizado até a data de prolação da sentença (05/11/2012), não excede os 60 salários mínimos, observando-se que, o salário mínimo vigente à época era de R\$545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

Assim, não conheço da remessa necessária e passo à análise do recurso interposto pelo INSS.

No caso em análise, a parte autora, pugna pelo reconhecimento e averbação do período de 1º/10/1978 a 20/06/1983, laborado para o empregador Durval Machado Pinheiro, na Fazenda da Serra, no município de Caconde/SP, no cargo de "empregado de café" (fl.19).

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Observo, que o fato da data de emissão da CTPS (22/01/1979), ser posterior à data de início do vínculo laboral, anotado a partir de 1º/10/1978, não enseja irregularidade apta a afastar a presunção de veracidade do documento.

Em que pese as anotações lançadas na CTPS da parte autora serem referentes a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

Ressalte-se, que a situação ora em análise não se confunde com aquela cuja filiação à previdência tenha se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei nº 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme acima observado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Em que pese se tratar de empregado rural, restou realizada audiência na data de 24/10/2012, ocasião em que foi coletado o depoimento da testemunha Antonio M. Filho, o qual afirmou ser "nascido e criado" na "Fazenda Serra", de propriedade de Durval Machado Pinheiro e que o autor ali trabalhou na lavoura de café, no intervalo de 1978 até 1983 (fl.233).

Válido acrescentar, por fim, em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento, como já afirmado acima, é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91.

Confiram-se:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR.

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 566.405/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 18/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 394)

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ADMISSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

2. É de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.

3. Sendo o autor empregado rural, com registro em CTPS, é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto a ele, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seu empregador e repassadas à autarquia previdenciária.

4. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2181896 - 0003449-53.2014.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 11/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECÁLCULO DA RMI. UTILIZAÇÃO DOS EFETIVOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Tratando-se de benefício previdenciário firmou-se a jurisprudência que prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), ressalvando-se, contudo, que o requerimento administrativo interrompe a fluência do prazo prescricional.

II - O período registrado na CTPS constitui prova plena do serviço prestado, devendo os salários de contribuição ser computados no cálculo do valor do benefício.

III - O cálculo do benefício deve ser efetuado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, em especial atenção ao princípio "tempus regit actum".

III - Correção monetária mantida nos termos da sentença.

IV - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas. Apelação do autor provida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritamos)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade juris tantum e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula n.º 12/TST.

5 - Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012) - (negritamos)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NÃO AUTENTICADOS. VALIDADE. NÃO IMPUGNADO O CONTEÚDO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO DO MENOR. PROVA CORROBORADA POR DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORES. EQUIPARAÇÃO A PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA COMPROVADA EM CARTEIRA DE TRABALHO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1 - Comprovam o exercício de atividade urbana, no período de 02.06.1968 a 02.03.1970, as anotações na Carteira de Trabalho do Menor (fls. 08/15), inclusive acerca do recolhimento de imposto sindical relativamente aos anos de 1968 e 1969 (fl. 13) e do gozo de férias referentes ao primeiro ano de trabalho, sendo a última anotação, referente a alteração de salário a partir de 02.03.70 (fl. 15).

2 - Em sintonia com as alegações e os documentos apresentados, consta dos autos a declaração de ex-empregadores (fl. 07), o que, segundo entendimento jurisprudencial pacificado, corresponde a prova testemunhal.

3 - É desnecessária a autenticação de documentos, sem que se aponte erro ou falsidade em seu conteúdo. Precedentes. (STJ-3ª Turma, Resp 94.626-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 16.6.98, DJ 16.11.98, p. 86; TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.052955-0/BA, Juiz Federal Manoel Nunes (Conv.), Primeira Turma Suplementar, DJ 18/11/2004, p.35; TRF-1ª Região, AC 9601032819/PA Desembargador Federal Tourinho Neto, DJ 18/12/2002, p. 99.

4 - Comprovado o exercício de atividade urbana através de anotações na Carteira de Trabalho do Menor, faz jus o segurado à averbação do respectivo período.

5 - Remessa oficial e Apelação desprovidas.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 0011795-38.2000.4.01.0000/DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista (Conv.), DJ p.5 de 24/09/2007) - (negritamos)

Destarte, sob todos os ângulos enfocados, apresenta-se escorreita a sentença que condenou o INSS ao reconhecimento do período de 1º/10/1978 a 20/06/1983, com determinação à sua respectiva averbação pela Autarquia Previdenciária, o que toma de rigor a sua manutenção.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. Art.475, § 2º DO CPC/73. TEMPO DE SERVIÇO ANOTADO EM CPTS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. EMPREGADO RURAL. AVERBAÇÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- O artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
- Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos.
- Em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento, como já afirmado acima, é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei nº 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.212/91.
- Sob todos os ângulos enfocados, apresenta-se esboçada a sentença que condenou o INSS à averbação do período anotado na CTPS do demandante, com determinação à respectiva averbação, o que torna de rigor a sua manutenção.
- Improvida à apelação do INSS.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028950-19.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELANTE: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
APELADO: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELADO: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028950-19.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELANTE: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
APELADO: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELADO: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o exercício de labor campesino, sem registro, no intervalo de 31/12/1974 a 31/12/1976, com condenação à autarquia para proceder à respectiva averbação e, conseqüentemente, à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença foi proferida aos 07/03/2013, determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (fls. 207/211).

Em suas razões recursais a parte autora, sustenta em preliminar, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, face a não produção de prova pericial para a aferição do agente nocivo ao qual estava exposta. No mérito, requer a reforma da sentença para o reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 06/03/1997 a 17/08/2009, coma condenação da Autarquia a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido, desde a data de concessão administrativa.

Por sua vez, o INSS assevera, em suma, que não deve ser acolhida a pretensão de reconhecimento de atividade especial, com fundamento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, de forma a reformar a r. sentença para afastar o reconhecimento da especialidade nos períodos em que a parte autora exerceu a profissão de trabalhador rural. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028950-19.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELANTE: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
APELADO: NATAL CANDIDO ELIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
Advogado do(a) APELADO: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da sentença ao reexame necessário.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Conseqüentemente, indefiro o pedido de produção de prova pericial, lastreada na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.

Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa dos empregadores em fornecer os documentos. Tanto assim é, que eles constam dos autos e serão, a seguir, indicados minuciosamente neste julgado.

Caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manear a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

Valho-me, por oportuno, de julgados da lavra do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AFASTADA NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. - Quanto à prova pericial, a questão está preclusa justamente porque não foi apresentada recusa injustificada da empresa em fornecer a documentação que o autor alega ter requerido. O juízo teria analisado a questão da produção de tal prova, somente se tal pressuposto fosse cumprido, o que não ocorreu. - O autor não tem direito adquirido à conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, porque na data do requerimento indeferido já vigorava a proibição da conversão, como explicitado na decisão. - A necessidade de perícia judicial quando o segurado está exposto a ruído foi afastada em recurso repetitivo. E a fixação do limite de exposição em 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/2003 também foi objeto de recurso representativo de controvérsia. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida. - Agravo improvido", (AC 00118346520144036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS. - A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do Novo CPC. À míngua de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despicinda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (rural e especial) vindicados. - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. - Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5. - Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91). - O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a “qualquer tempo”, independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. - Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. - Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico. - A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ. - Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). - Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998. - Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente. - Sublinhe-se o fato de que o campo “EPI Eficaz (S/N)” constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. - A parte autora logrou demonstrar, via formulários e laudos, a exposição a ruído superior aos limites de tolerância. - O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período rural reconhecido, os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. - A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do novo CC (11/11/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. - Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973 e nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. - Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas”. (AC 00031276820134036143, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACA.O.).

DA APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS

Apresenta o INSS recurso de apelação às fls. 229/235, no qual, em suas razões recursais apresenta irrisignação em relação ao reconhecimento de atividade especial, com fundamento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, em relação aos períodos, nos quais a parte autora teria exercido a profissão de trabalhador rural.

Verifica-se, assim, que as razões do inconformismo da Autarquia, encontram-se divorciadas da situação posta no caso concreto julgado, o que torna evidente a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, não comportando conhecimento o apelo ofertado.

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC.

1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes.
2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.
3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu.
4. Recurso especial não provido.”

(REsp 1209978/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011).

No mesmo diapasão, precedente deste e. Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual “não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida” (In: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013).

Diante do exposto, não conheço do recurso de apelação interposto pelo INSS.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: “As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período”.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em síntese como o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias". Vide REsp n.º 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC;

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família. Neste sentido: STJ, REsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004.

(iv) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos. Confirma-se, a propósito: STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpria a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Inicialmente, verifica-se que o INSS procedeu, na via administrativa, ao reconhecimento e respectiva averbação, do exercício da atividade rural sem registro, desenvolvida pelo demandante nos períodos de **01/01/1974 a 30/12/1974 e de 01/01/1977 a 30/12/1977** (fl.100 dos autos).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, relacionado ao reconhecimento do período de labor rural afirmado na parte dispositiva da r. sentença apelada, entre **31/12/1974 a 31/12/1976**.

Sustenta o autor, nascido aos 15/11/1960, o exercício da atividade de trabalhador rural, na lavoura de café, em propriedade rural pertencente à Eduardo Dias Roxo Nobre, denominada "Fazenda Tubaca", no município de São José do Rio Pardo-SP.

Como início de prova material foram apresentados os seguintes documentos:

- declaração de exercício de atividade rural emitido aos 08/12/2010, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José do Rio Pardo/SP, em nome do autor, relacionado ao período de 01/01/1974 a 30/10/1977 (fl.54);
- declaração do ex empregador Eduardo Dias Roxo Nobre (fl.56)
- extrato do CNIS no qual se evidencia o cadastro do vínculo laboral com o empregador Eduardo Dias Roxo Nobre, na data de 26/03/1975 (consta apenas admissão), e de 15/11/1977 a 12/1985;
- cópia de sua CTPS na qual verifica-se a anotação do vínculo laboral com a "Fazenda Tubaca- Eduardo Dias Roxo Nobre", na função de serviços gerais, no período de 15/11/1977 até 21/02/1996 (fl.26).
- cópia da certidão de óbito do genitor, no qual o mesmo foi qualificado como lavrador (fl. 58).

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confirmam-se: APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, TRF3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; AR 0009350-07.2011.4.03.0000, TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 22/11/2012, e-DJF3 .05/12/2012; AC 0011795-38.2000.4.01.0000, TRF1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ 24/09/2007.

Verifica-se a existência de início documental de exercício de labor rural. Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos testemunhais colhidos em audiência realizada em 06/03/2013, verifica-se que os depoentes José Carlos Ribeiro e Aparecido Donizeti de Souza afirmaram conhecer o autor e que com ele exerceram atividades na lavoura de café, na "fazenda Tubaca", desde o ano de 1974. Esclareceu-se que o autor morava e trabalhava na fazenda, sendo que o pai dele era funcionário e também trabalhava na lavoura (fls. 203/205).

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade rural no período afirmado na r. sentença, de 31/12/1974 a 21/12/1976, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Passo ao exame do período de labor especial requerido pela parte autora em razão do recurso de apelação. Verifica-se, que o INSS, procedeu ao enquadramento na via administrativa, do intervalo de 1º/01/1990 a 05/03/1997 (fl.100).

De 06/03/1997 a 17/08/2009

Empregador(a): Nestlé Brasil LTDA

Atividade(s): operador de máquinas no setor culinário

Prova(s): PPP de fls. 40/41 com emissão em 07/08/2009 e laudo técnico individual de fls. 42/44

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): 84,6 dB(A)

Conclusão: Inviável enquadramento do intervalo em questão por exposição ao ruído, uma vez que o nível aferido se encontrava abaixo do limite legal de tolerância, nos termos da legislação vigente à época.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, escorreu o não reconhecimento da especialidade do intervalo compreendido entre 06/03/1997 a 17/08/2009, o que torna de rigor a manutenção da r. sentença.

Contudo, apresenta-se devida a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição auferida pelo autor, cabendo à autarquia computar, na respectiva contagem de tempo, o acréscimo resultante do reconhecimento do labor rural, sem registro, reconhecido na r. sentença, entre 31/12/1974 a 31/12/1976.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão foi corretamente fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, isto é, em 1º/01/2011 (DER-fl.14), -em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018)

Outrossim, não se verifica a ocorrência, na espécie, da prescrição quinquenal, uma vez que entre a data da concessão do benefício no âmbito administrativo - dia 1º/01/2011 - até a data do ajuizamento da presente ação revisional, em 30/11/2011 - não houve o decurso de cinco anos.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido "leading case".

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada na r. sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS, REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA PARA LHE DAR PARCIAL PROVIMENTO apenas para retificar os critérios de juros de mora e de atualização monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. RAZÕES DISSOCIADAS. ATIVIDADE RURAL E ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. IMPOSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito. Não evidenciada a recusa dos empregadores em fornecerem os documentos, tanto assim é, que eles constam dos autos.
- Verificado que as razões do inconformismo da Autorquia, encontram-se divorciadas da situação posta no caso concreto julgado, o que torna evidente a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, não comportando conhecimento o apelo ofertado.
- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.
- Por todos os ângulos enfocados, merece manutenção a r. sentença que condenou o INSS para proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor.
- Os efeitos financeiros da revisão devem foram corretamente fixados desde a data de entrada do requerimento administrativo - DER. Precedente do STJ.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada e apelação do autor improvida. Apelação do INSS não conhecida. Conhecida a remessa necessária e lhe dado parcial provimento.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e negar provimento à apelação do autor, não conhecer da apelação do INSS e conhecer da remessa necessária para lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-32.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA ROSSI MARTINS MOREIRA - SP137043-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-32.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA ROSSI MARTINS MOREIRA - SP137043-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução. Condenou a parte embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.
Alega a recorrente, em síntese, que merece reforma a r. sentença, como desconto dos cálculos de liquidação do período em que a parte exequente exerceu atividade laborativa.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-32.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ APARECIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA ROSSI MARTINS MOREIRA - SP137043-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento, do montante a que faz jus a título de benefício por incapacidade, dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme artigo 475-G do CPC/1973 e artigo 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido o direito ao benefício por incapacidade, com data de início de benefício em 27/05/2009, conforme decisão transitada em julgado em 23/03/2012, nada estabelecendo a decisão acerca das prestações referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada. A despeito de o INSS dispor, via CNIS, das informações relacionadas ao período de trabalho exercido pela segurada, contemporâneo ao curso da ação, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Ora, é defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada. Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

'PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

- 1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*
- 2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.*
- 3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.*
- 4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício." (Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)*

Destarte, entendendo ser indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado, o qual, no caso concreto, não autoriza tal proceder.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.
É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
- É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
- A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008407-26.2012.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008407-26.2012.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face de sentença proferida em 08/06/2015, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para reconhecer intervalos de atividade e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e fixou os critérios de juros de mora e de correção monetária. (fls.281/286).

Interposto agravo retido pelo INSS (fls. 94/95).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, ser indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r. sentença, seja em razão de que o nível de ruído aferido se encontrar abaixo do limite legal de tolerância, seja pela razão de que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, a parte autora, requer a parcial reforma da sentença para que seja deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início de pagamento (DIP) na data da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora subiram autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008407-26.2012.4.03.6120
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: APARECIDO DONIZETE MARCOLINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DO AGRAVO RETIDO

No que se refere ao recurso de agravo retido interposto pelo INSS às fls. 94/95 - modalidade recursal extinta no novo regime processual de 2015 - não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a sua apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.

Superada esta questão, passo à análise do mérito recursal.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Inicialmente, como assevera a r. sentença, demonstra-se que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos de **03/12/1979 a 06/06/1981, de 03/10/1983 a 21/05/1987, de 12/04/1988 a 31/05/1989 e de 01/06/1989 a 05/03/1997**. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial controversos, reconhecidos na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 06/03/1997 a 16/08/2005, de 05/12/2005 a 31/01/2011 e de 01/02/2011 a 16/03/2012

Empregador: Baldan Implementos Agrícolas S/A

Atividade profissional: Torneiro mecânico e operador de torno

Prova(s): PPP's de fls. 29/32, fls. 33/35 e fls. 36/38, com data de emissão em 11/10/2011 – laudo do perito judicial de fls. 248/256

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído e agentes químicos hidrocarbonetos, como óleo refrigerante e graxa.

- de 06/03/1997 a 16/08/2005- ruído de 86,2 dB

- de 05/12/2005 a 31/01/2011- ruído de 88,6 dB

- de 01/02/2011 a 16/03/2012 – ruído de 85,7dB (conclusão do laudo do perito judicial à fl. 252 dos autos).

Conclusão: Apresenta-se possível o enquadramento com especial dos intervalos acima declinados pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11. do Decreto n.º 53.831/64 e códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV), bem como nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64. Com relação ao agente nocivo ruído, possível o enquadramento nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64, apenas para o período de 18/11/2003 a 16/08/2005, de 05/12/2005 a 31/01/2011 e de 01/02/2011 a 16/03/2012.

Cabível o reconhecimento da especialidade, uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se escorreito o reconhecimento dos períodos de **06/03/1997 a 16/08/2005, de 05/12/2005 a 31/01/2011 e de 01/02/2011 a 16/03/2012**, reconhecidos na r. sentença.

Somados os período de atividade especial reconhecidos nestes autos e os reconhecidos na via administrativa, verifica-se, nos termos da planilha colacionada à fl. 285 dos autos, que o demandante conta, na data do requerimento administrativo - dia **16/03/2012- (DER- fl. 64)** com **28 anos e 9 meses** de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Por oportuno, defiro a antecipação de tutela requerida pela parte autora, em suas razões de apelação, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, uma vez que, após procedidas as verificações nos sistemas "Cnis" e "Plenus-Dataprev" verificou-se, que o autor não se encontra em gozo de benefício previdenciário ativo.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e à APELAÇÃO DO INSS** apenas para retificar os critérios juros de mora e de atualização monetária, bem como para isentar a Autarquia das custas, nos termos da fundamentação acima. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar a **imediata implantação do benefício de aposentadoria especial**, cuja concessão foi deferida nestes autos. **Comunique-se ao INSS para a adoção dessa providência.** No mais, resta mantida a r. sentença.

É o voto.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERADO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O agravo retido interposto pela Autarquia não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a sua apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os pressupostos e demonstrado o exercício de tempo de serviço especial superior a 25 anos, impõe-se a manutenção da r. sentença que condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Agravo retido não conhecido. Parcial provimento à remessa necessária, à apelação do INSS e à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO
JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: JOSE MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000154-16.2007.4.03.6317
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 21/08/2012, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer períodos de atividade especial, condenando o INSS à respectiva averbação.

A r. sentença determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária e afirmou a improcedência do pedido para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Em suas razões recursais, a parte autora requer o reconhecimento do labor especial, além do que restou afirmado na r. sentença, para o intervalo de 10/08/2006 a 05/10/2006, uma vez que mesmo após a data de emissão do PPP colacionado aos autos, continuou a exercer as mesmas atividades com exposição ao agente nocivo. Pugna para que a verba honorária seja arbitrada em 15% do valor da condenação.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da r. sentença e a total improcedência do pedido. Aduz, que a utilização do EPI eficaz neutraliza a nocividade.

Com contrarrazões da parte autora e do INSS, tempestivas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000154-16.2007.4.03.6317
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE MARTINS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (DER), formulado em 05/10/2006.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para afirmar o reconhecimento do labor especial nos intervalos de **23/07/1980 a 13/02/2002, de 16/07/2002 a 26/11/2002 e de 15/08/2003 a 09/08/2006**.

A parte autora, pugna em recurso de apelação para a reforma da r. sentença a fim de que seja reconhecido como especial, o intervalo adicional de **10/08/2006 a 05/10/2006**.

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

De 23/07/1980 a 13/02/2002, de 16/07/2002 a 26/11/2002 e de 15/08/2003 a 09/08/2006.

Empregador: Indústria de Fundição Tupy LTDA

Atividade profissional: ajudante, rebarbador, operador de empilhadeira e motorista industrial

Provas:

- de 23/07/1980 a 21/06/2001- formulário de fls. 128 e laudo pericial de fls. 129/130 com data de emissão em 21/06/2001

- de 22/06/2001 até 09/08/2006- PPP de fls. 131/132- com data de emissão aos 09/08/2006.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído superior a 90 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento dos períodos de atividade especial, nos intervalos em questão, por exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite legal previsto nos termos da legislação vigente à época, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frisa-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

No que se relaciona aos períodos de **14/02/2002 a 15/07/2002 e de 27/11/2002 a 14/08/2003**, nos quais, o demandante esteve em gozo do benefício de auxílio-doença previdenciário, anote-se, por oportuno, ao que restou decidido no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia de nº REsp 1759098/RS, (Tema nº 998)- acórdão publicado no DJe de 01/08/2019, oportunidade em que fixou-se a tese de que "o segurado em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial."

Contudo, a r. sentença afirmou esses intervalos em gozo de benefício como períodos de atividade comum, questão essa, que não foi impugnada pela parte autora em seu recurso de apelação, razão pela qual, não merece reparos a r. sentença nesse aspecto, sob pena de *reformatio in pejus* em desfavor da Autorquia Previdenciária.

Portanto, escreita a r. sentença que afirmou possível o enquadramento dos períodos de 23/07/1980 a 13/02/2002, de 16/07/2002 a 26/11/2002 e de 15/08/2003 a 09/08/2006, em razão da exposição do autor ao agente nocivo ruído em nível superior a 90 dB(A).

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos, verifica-se, que na data do requerimento administrativo em 05/10/2006 (DER), o demandante não totalizava tempo de serviço especial necessário à concessão do benefício de aposentadoria especial, para a qual se exige a comprovação de 25 anos em atividade especial, conforme demonstrado na tabela de contagem de tempo encartada à r. sentença (fl. 211 dos autos).

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Ausentes os pressupostos e demonstrado o exercício de tempo de serviço especial inferior a 25 anos, impõe-se a manutenção da r. sentença que julgou improcedente o pedido para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

- Improvida à remessa necessária. Improvidos os recursos de apelação da parte autora e do INSS.

VANESSAMELLO

Juíza Federal Convocada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, negar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118570-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARNILDO JOSE GUARINIRI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118570-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNILDO JOSE GUARINIRI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de decisão que, em ação previdenciária, em sede de cumprimento de sentença, **acolheu parcialmente sua impugnação apresentada**. Fixada a sucumbência recíproca, determinou que cada parte pagará à parte adversa honorários advocatícios fixados em R\$500,00, nos termos do art. 85, §8º do CPC, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ofertidas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118570-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNILDO JOSE GUARINIRI
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compulsando-se os autos, verifica-se que, em sede de execução de título judicial, a impugnação ao cumprimento de sentença restou acolhida parcialmente.

Contra tal *decisum*, interpôs o INSS o presente recurso, pugando pela sua reforma.

Pois bem. O art. 203 do novo Código de Processo Civil classifica os pronunciamentos do juiz nos seguintes termos:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

No caso *sub judice*, o INSS deduz inconformismo contra o *decisum* acolheu parcialmente a sua impugnação ao cumprimento de sentença, decisão de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Cumpre consignar que não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que inexistente a dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão (cf. AgRg nos embargos de divergência em RESP nº 1357016-RS, Ministro Relator Ari Pargendler, julgado em 26/06/2013; DJE 02/08/2013).

Ante o exposto, **não conheço da apelação**, nos termos do art. 932, III, do novo Código de Processo Civil.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE DECIDE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA SEM EXTINGUIR A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- No caso *sub judice*, o recorrente deduz inconformismo contra o *decisum* que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, decisão esta de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

- A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

- Não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que não há dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão. Precedente do STJ.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HENRIQUE CARDOSO DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HENRIQUE CARDOSO DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte exequente em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos do ente autárquico. Condenou a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 4.459,47, corrigidos monetariamente, observada a gratuidade processual.

Alega a recorrente, em preliminar, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por não terem sido os autos remetidos ao contador judicial para apuração do valor devido e, tampouco, para conferência da conta apresentada pela autarquia. No mérito, sustenta que merece reforma a r. sentença, com a manutenção nos cálculos de liquidação, do período em que exerceu atividade laborativa.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emsíntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005689-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: HENRIQUE CARDOSO DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco que o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido por entender que os cálculos da parte embargante observaram os exatos termos do título exequendo.

Assim, embora não traduzida na melhor técnica processual, o *decisum* impugnado não padece de nulidade.

Deveras, o julgador não está compelido a abordar todas as alegações avivadas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à sua convicção.

In casu, verifica-se que o decisório monocrático pronuncia-se de forma clara e suficiente - ainda que de modo sucinto -, sobre a questão posta nos autos, permitindo às partes conhecer sua fundamentação e a interposição de recursos, como se temna espécie.

A propósito, pontifica a doutrina:

"O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 35.ª edição, São Paulo: Saraiva, nota 2ª ao art. 535).

Superada esta questão, passo à análise do mérito recursal.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento, do montante a que faz jus a título de benefício por incapacidade, dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme artigo 475-G do CPC/1973 e artigo 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido o direito ao restabelecimento do auxílio-doença a partir de 02/04/2008, o convertendo em aposentadoria por invalidez, a partir de 20/08/2008, conforme decisão transitada em julgado em 10/11/2014, nada estabelecendo a decisão acerca das prestações referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

A despeito de o INSS dispor, via CNIS, das informações relacionadas ao período de trabalho exercido pela segurada, contemporâneo ao curso da ação, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Ora, é defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

'PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.

3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício."

(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)

Destarte, entendendo ser indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado, o qual, no caso concreto, não autoriza tal proceder.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, **dou provimento** ao recurso de apelação da parte exequente, para manter nos cálculos, o período em que esta exerceu atividade laborativa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE AFASTADA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- O julgador não está compelido a abordar todas as alegações avivadas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à sua convicção.

- Ainda que de modo sucinto, o decisório monocrático pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, permitindo às partes conhecer sua fundamentação e a interposição de recursos, como se temna espécie. Ausência de nulidade.

- A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

- É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

- A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

- Preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso de apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793308-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GESLER LEITAO, MOACIR CONTI
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793308-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GESLER LEITAO, MOACIR CONTI
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de decisão que, em ação previdenciária, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação do ente autárquico, homologando os cálculos apresentados pelo impugnado e deixando de condenar ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Emsíntese, alega o apelante que são devidos honorários advocatícios, a cargo do ente autárquico, em fase de cumprimento de sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793308-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GESLER LEITAO, MOACIR CONTI
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Compulsando-se os autos, verifica-se que, em sede de execução de título judicial, a impugnação ao cumprimento de sentença restou rejeitada.

Contra tal *decisum*, interpôs a parte exequente o presente recurso, pugrando pela sua reforma, no tocante à verba honorária.

Pois bem. O art. 203 do novo Código de Processo Civil classifica os pronunciamentos do juiz nos seguintes termos:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

No caso *sub judice*, o exequente deduz inconformismo contra o *decisum* que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de seus cálculos apresentados, decisão de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Cumpre consignar que não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que inexistente dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão (cf. AgRg nos embargos de divergência em RESP nº 1357016-RS, Ministro Relator Ari Pargendler, julgado em 26/06/2013; DJE 02/08/2013).

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos do art. 932, III, do novo Código de Processo Civil.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE DECIDE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA SEM EXTINGUIR A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- No caso *sub judice*, o recorrente deduz inconformismo contra o *decisum* que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, decisão esta de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

- A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

- Não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que não há dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão. Precedente do STJ.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-59.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VERGILIO ANTONIO BORTOLOTTI

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-59.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VERGILIO ANTONIO BORTOLOTTI

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação autoral, interposta em face de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do art. 924, II, do Código de Processo Civil.

Aduz a apelante, em síntese, que são devidos juros moratórios no período compreendido entre a elaboração do cálculo de liquidação e a inscrição do precatório, conforme assentado no julgamento do RE 579.431 pelo STF.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-59.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VERGILIO ANTONIO BORTOLOTTI

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à incidência de juros de mora no período compreendido entre a conta de liquidação e a expedição do ofício requisitório.

Sobre a matéria, tenho entendimento firmado no sentido de que a apresentação da conta de liquidação em Juízo não faz cessar a mora do devedor, pois não há qualquer dispositivo legal a estipular que a elaboração da conta configure causa interruptiva da fluência dos juros, de modo a permitir que incidam no aludido interregno.

Hodiernamente, a questão não comporta maiores digressões, encontrando-se definitivamente solvida ao cabo do julgamento do RE 579431-8/RS, concluído em 19/04/2017, tendo sido fixada a tese de repercussão geral no sentido de que *"incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*, nos termos do divulgado no Informativo STF nº 861, de 10 a 21 de abril de 2017:

"RPV e juros moratórios- 2

Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório . "

Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão, negou provimento a recurso extraordinário em que discutida a incidência dos juros de mora no período supracitado - v. Informativo 805.

O Colegiado afirmou que o regime previsto no art. 100 da Constituição Federal (CF) consubstancia sistema de liquidação de débito, que não se confunde com moratória. A requisição não opera como se fosse pagamento nem faz desaparecer a responsabilidade do devedor. Assim, enquanto persistir o quadro de inadimplemento do Estado, devem incidir os juros da mora. Portanto, desde a citação - termo inicial firmado no título executivo - até a efetiva liquidação da Requisição de Pequeno Valor (RPV), os juros moratórios devem ser computados, a compreender o período entre a data da elaboração dos cálculos e a da requisição.

Segundo o Colegiado, a Súmula Vinculante 17 não se aplica ao caso, pois não cuida do período de 18 meses referido no art. 100, § 5º, da CF, mas sim do lapso temporal compreendido entre a elaboração dos cálculos e a RPV.

Além disso, o entendimento pela não incidência dos juros da mora durante o aludido prazo foi superado pela Emenda Constitucional 62/2009, que excluiu o § 12 ao art. 100 da CF.

A Corte enfatizou que o sistema de precatório, a abranger as RPsVs, não pode ser confundido com moratória, razão pela qual os juros da mora devem incidir até o pagamento do débito. Comprovada a mora da Fazenda até o efetivo pagamento do requisitório, não há fundamento para afastar a incidência dos juros moratórios durante o lapso temporal anterior à expedição da RPV.

No plano infraconstitucional, antes da edição da aludida emenda constitucional, entrou em vigor a Lei 11.960/2009, que modificou o art. 1º-F da Lei 9.494/1997. A norma prevê a incidência dos juros para compensar a mora nas condenações impostas à Fazenda até o efetivo pagamento. Não há, portanto, fundamento constitucional ou legal a justificar o afastamento dos juros da mora enquanto persistisse a inadimplência do Estado.

Ademais, não procede a alegação no sentido de que o ato voltado a complementar os juros da mora seria vedado pela regra do art. 100, § 4º, da CF, na redação da Emenda Constitucional 37/2002. Há precedentes do Supremo Tribunal Federal a consignar a dispensa da expedição de requisitório complementar - mesmo nos casos de precatório - quando houvesse erro material, inexistência dos cálculos do precatório ou substituição, por força de lei, do índice empregado.

Também é insubsistente o argumento de que o requisitório deve ser corrigido apenas monetariamente, ante a parte final da regra do art. 100, § 1º, da CF, na redação conferida pela Emenda Constitucional 30/2000. O fato de o constituinte haver previsto somente a atualização monetária no momento do pagamento não teria o condão de afastar a incidência dos juros da mora". (RE 579431/RS, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 19.4.2017" (Informativo do STF 861, divulgado em 02/05/2017)

Confira-se a ementa do julgado, publicada no DJe 145 em 30/06/2017:

" JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO .

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório " .

Por derradeiro, acrescente-se que o STF já afastou a possibilidade de modulação do pronunciamento em tela, rejeitando os embargos de declaração opostos, tendo sido certificado o trânsito em julgado em 16/08/2018. Eis a ementa do acórdão:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração - omissão, contradição, obscuridade ou erro material -, impõe-se o desprovimento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante - art. 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ART. 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no art. 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED-RS - Ministro Relator Marco Aurélio, DJE 22/06/18).

Destarte, faz jus a parte exequente aos valores relativos aos juros moratórios incidentes no período compreendido entre a data dos cálculos e a da expedição do precatório /RPV.

Ante ao exposto, DOU PROVIMENTO AO APELO AUTORAL, para determinar a expedição de ofício requisitório complementar para pagamento dos juros moratórios incidentes no período compreendido entre a data da conta e a da expedição do precatório.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO DOS JUROS INCIDENTES NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA HOMOLOGADA E A DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PRINCIPAL. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENTEDIMENTO EXARADO PELO STF NO JULGAMENTO DO RE 579431-8/RS. RECURSO PROVIDO.

- A apresentação da conta de liquidação em Juízo não faz cessar a mora do devedor, pois não há qualquer dispositivo legal a estipular que a elaboração da conta configure causa interruptiva da fluência dos juros, de modo a permitir que incidam no aludido interregno.

- Pertinente, portanto, a expedição de ofício requisitório complementar para pagamento dos juros moratórios incidentes no período compreendido entre a data da conta homologada e a da expedição do precatório inicial.

- Apelo autoral provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nora turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO APELO AUTURAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5016700-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ROBERTO BIVAR DE MORAES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VIVIANE MASOTTI

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5016700-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ROBERTO BIVAR DE MORAES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VIVIANE MASOTTI

RELATÓRIO

Vistos em autoinspeção.

Trata-se de Reclamação, ajuizada pelo INSS, alegando que o juízo da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo usurpou a competência deste Tribunal ao negar seguimento à sua apelação, interposta em face da sentença prolatada no processo n. 5007902-76.2017.4.03.6183, concessiva de aposentadoria especial.

Sustenta o cabimento da reclamação em decorrência da ausência de previsão legal de impugnação do ato por agravo de instrumento.

Alega, ainda, que foi intimada da sentença em 27/04/2018, interpondo apelação tempestivamente em 06/06/2018, sendo nula a certidão de trânsito em julgado datada de 27/05/2018, tendo em vista o prazo em dobro de que dispõe para recorrer.

A liminar pleiteada foi deferida (id. 4188027), com dispensa de requisição de informações ao juízo de origem, ante os documentos trazidos pela autarquia previdenciária na exordial da presente reclamatória.

O beneficiário da decisão impugnada foi regularmente citado (id. 7859629), deixando transcorrer “*in albis*” o prazo para contestar.

O Reclamado, através do ofício id. 6173237, informou a derrogação do despacho que negou seguimento à apelação do INSS, tendo sido devidamente recebida a apelação autárquica.

O Ministério Público Federal apresentou parecer – id. 9978402. Opinou pela extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5016700-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ROBERTO BIVAR DE MORAES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VIVIANE MASOTTI

VOTO

No vertente caso, o juízo da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo negou seguimento à apelação do INSS, interposta em face da sentença prolatada no processo n. 5007902-76.2017.403.6183, concessiva de aposentadoria especial.

Inconformada, a autarquia previdenciária ajuizou a presente Reclamação aduzindo que a supracitada decisão monocrática usurpou a competência desta e. Corte, uma vez que o juízo de admissibilidade recursal, segundo o novel estatuto processual, compete ao Tribunal.

Ocorre, porém, que o magistrado *a quo* derogou a decisão reclamada, ensejando, dessa maneira, a perda superveniente de interesse processual e, consequentemente, a perda do objeto da reclamatória em análise.

Ante o exposto, de ofício, **juízo o feito extinto sem resolução do mérito**, nos termos do art. 485, VI e §3º, do NCPC, face à carência superveniente da ação, restando prejudicada a apreciação da reclamação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECLAMAÇÃO. ART. 988 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DERROGAÇÃO DA DECISÃO OBJETO DA RECLAMATÓRIA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECLAMAÇÃO PREJUDICADA.

- Caso em que o juízo da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo, negou seguimento à apelação do INSS interposta em face da sentença prolatada no processo n. 5007902-76.2017.403.6183, concessiva de aposentadoria especial.

- Situação em que, inconformada, a autarquia previdenciária ajuizou a presente Reclamação aduzindo que a supracitada decisão monocrática usurpou a competência desta e. Corte, uma vez que o juízo de admissibilidade recursal, segundo o novel estatuto processual, compete ao Tribunal.

- Ocorre, porém, que o magistrado *a quo* derogou a decisão reclamada, ensejando, dessa maneira, a perda superveniente de interesse processual e, consequentemente, a perda do objeto da reclamatória em análise.

- Processo extinto sem resolução do mérito. Reclamação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, restando prejudicada a reclamação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001482-48.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001482-48.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo a conta apresentada pela contadoria judicial. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença existente entre o valor indicado na inicial e o acolhido na decisão, bem como condenou a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença existente entre o valor indicado na execução e o acolhido pela decisão, observada a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a parte autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.

Aduz, o recorrente, em síntese, que a base de cálculo da verba honorária deve observar a coisa julgada, que determinou expressamente que os honorários advocatícios deveriam ser equivalentes a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observando-se a Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001482-48.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MURANO DA SILVA - SP67984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do Código de Processo Civil de 1973 e art. 509, § 4º, do atual Código de Processo Civil, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Sobre o tema, confira-se julgado oriundo deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinados.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

No caso dos autos, o título exequendo, com julgamento em 15/10/2012, estabeleceu que *"No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça."* (grifo nosso)

Como se vê, a controvérsia relacionada à base de cálculo da verba honorária deve ser solucionada com observância do título judicial transitado em julgado o qual, restou taxativo ao determinar a observância da Súmula n. 111, do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença e na do acórdão.

Note-se que a parte autora deixou de apresentar o competente recurso, a impugnar a base de cálculo da verba honorária estabelecida no *decisum* exequendo, conformando-se com o pronunciamento judicial nos termos em que proferido, de modo que fica vedado o seu reexame no presente momento processual, já que não é possível reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

'PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.

3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício."

(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016) (grifos nossos).

Desse modo, considerando que o magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo, que prevê a incidência da verba honorária até a data da sentença, impõe-se a reforma da sentença impugnada.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso do INSS, para explicitar que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve ser composta pelo *valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença.*

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. RESPEITO À COISA JULGADA FIDELIDADE AO TÍTULO. RECURSO PROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. O título executivo restou taxativo ao determinar a observância da Súmula n. 111, do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença e não do acórdão.
3. Apelo do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699788-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARIAALICE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ZENAIDE FERREIRA DE LIMA POSSAR - SP74901-A, MARIA APARECIDA FERREIRA LOVATO - SP88829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699788-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARIAALICE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ZENAIDE FERREIRA DE LIMA POSSAR - SP74901-A, MARIA APARECIDA FERREIRA LOVATO - SP88829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução. Condenou a parte embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 788,00.

Alega a recorrente, em síntese, que merece reforma a r. sentença, com o desconto dos cálculos de liquidação do período em que a parte exequente exerceu atividade laborativa.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5699788-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARIAALICE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ZENAIDE FERREIRA DE LIMA POSSAR - SP74901-A, MARIA APARECIDA FERREIRA LOVATO - SP88829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco que, no tocante à aplicação da Lei n. 11.960/09, no cálculo da correção monetária, não houve insurgência da apelante em suas razões, de modo que operou-se o trânsito em julgado quanto à respectiva questão.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento, do montante a que faz jus a título de benefício por incapacidade, dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora teve reconhecido o direito ao benefício por incapacidade, com data de início de benefício em 01/01/2010, conforme decisão transitada em julgado em 04/08/2014, nada estabelecendo a decisão acerca das prestações referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada.

A despeito de o INSS dispor, via CNIS, das informações relacionadas ao período de trabalho exercido pela segurada, contemporâneo ao curso da ação, quedou-se inerte, conformando-se com a decisão nos exatos termos em que proferida.

Ora, é defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme a ementa abaixo colacionada:

'PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. NÃO RECONHECIMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de setembro/2008, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 12 de dezembro de 2008.

3. Inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

4. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício."

(Embargos Infringentes nº 0040325-22.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Gilberto Jordan, publicado no DJE em 28/11/2016)

Destarte, entendo ser indevido o desconto dos valores referentes ao período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, uma vez que a execução deve respeitar o título judicial transitado em julgado, o qual, no caso concreto, não autoriza tal proceder.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação da parte exequente, para manter nos cálculos o período em que esta exerceu atividade laborativa.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

- É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

- A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508628-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIANDRO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANISE DA SILVA MACHADO - SP294422-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508628-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIANDRO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANISE DA SILVA MACHADO - SP294422-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos apresentados pelo ente autárquico. Condenou a parte embargada ao pagamento das custas e demais despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído a causa, mantendo a exigibilidade suspensa, em virtude da gratuidade de justiça concedida, a teor do art. 98 § 3º, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser mantido na base de cálculo dos honorários advocatícios os valores percebidos administrativamente.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508628-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIANDRO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANISE DA SILVA MACHADO - SP294422-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se é devido o abatimento da base de cálculo da verba honorária, os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

A questão relacionada à supressão dos referidos valores veio à baila em sede de embargos à execução de sentença, pugnano o INSS pela exclusão da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos administrativamente ao exequente.

Ocorre que, a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da sucumbência na ação de conhecimento, deve ser objeto de execução, autonomamente, nos moldes do disposto no artigo 23, da Lei nº 8.906/94, senão vejamos:

"Art. 23. Os honorários advocatícios incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Assim, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não exclui o direito do patrono à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Nesse sentido, julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg AREsp 25.392/PE, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 13/03/2012, DJe 28/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. É correto afirmar que a verba honorária, nos termos do art. 23 do estatuto da OAB, não é acessória, mas, sim, verba alimentar do advogado da parte exequente, calculada em percentual do que é devido à parte, nos termos do título judicial.

III. Havendo pagamento administrativo do benefício, o valor respectivo deve ser descontado caso o recebimento concomitante seja vedado por lei, pelo título executivo ou pela decisão judicial. Porém, o valor descontado ou a ausência da parcela não deve reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios. (grifo nosso)

IV. Ao ser julgada a apelação no processo de conhecimento restou decidido que ".....ao conceder o benefício no curso do processo, a Autarquia Previdenciária reconheceu implicitamente a procedência do pedido, devendo, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art.26. caput, do Código de Processo Civil (...)"

V. Recurso improvido.

(TRF3, AC 0001477-58.2013.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., D.E. 24/05/2018).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, para manter na base de cálculo da verba honorária, os valores percebidos administrativamente pela parte exequente. Tendo em vista a sucumbência da autarquia, deve esta arcar com os honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PERCEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO. AUTARQUIA SUCUMBENTE. RECURSO DESPROVIDO.

- Os valores pagos administrativamente durante o trâmite da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

- Honorários advocatícios, fixados a cargo da autarquia, em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000538-41.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FRANCISCO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000538-41.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FRANCISCO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face da r. sentença, que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária para revisão de benefício, com vistas ao reconhecimento de períodos de atividade especial, bem como para a condenação do INSS à modificação da espécie do benefício para aposentadoria especial.

Em suas razões recursais, sustenta a presença dos pressupostos legais ao reconhecimento do labor especial nos períodos de 02/08/1976 a 30/09/1977 e de 25/09/1978 a 20/03/1980, bem como a condenação do INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-41.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FRANCISCO LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Inicialmente, verifica-se que o autor, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente pelo INSS em 30/10/2007 (DER- fl.15), com sua modificação para aposentadoria especial, ajuizou perante a 3ª Vara Federal de Marília -SP, o feito de nº 0000371-85.2013.4.03.6111.

Nesse procedimento judicial, após considerar-se que o INSS enquadrara como especiais, na via administrativa, os períodos de 31/03/1980 a 17/10/1982, de 28/04/1986 a 30/11/1988 e de 06/12/1988 a 05/03/1997, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o labor nocivos nos períodos de 02/08/1976 a 30/09/1977, de 25/09/1978 a 20/03/1980 e de 06/03/1997 a 30/10/2007, bem como condenou-se o INSS à revisão e conversão do benefício do autor, em aposentadoria especial (vide fls. 31/39).

No entanto, por ocasião do julgamento do recurso de apelação interposto pelo INSS, foi reconhecida a ocorrência de sentença *ultra petita*, uma vez que o pedido do autor se limitava ao reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 06/03/1997 a 30/10/2007.

Destarte, reduzida a sentença aos limites da inicial, afastou-se o reconhecimento da especialidade nos períodos de 02/08/1976 a 30/09/1977 e de 25/09/1978 a 20/03/1980, afastando-se, por consequente, a condenação da Autarquia à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (vide fls. 45/58).

Assim, passo à análise da possibilidade de reconhecimento do labor especial para os intervalos de 02/08/1976 a 30/09/1977 e de 25/09/1978 a 20/03/1980, períodos controversos, requeridos pela parte autora.

- de 02/08/1976 a 30/09/1977

Empregador(a): Luiz Gonçalves Falquer Assis- Comércio de Refrigeração

Atividade(s): auxiliar de refrigeração no setor de manutenção geral

Prova (s): formulário de fl. 20

Agente nocivo(s): execução de serviços com solda elétrica e oxí-acetileno- gás freon 12 e 22- manipulação de lâ de vidro.

Conclusão: Portanto, cabível o enquadramento do intervalo em questão pela utilização da solda elétrica e oxí-acetileno, nos termos do código 2.5.3. do Decreto nº 83.080/79.

- de 25/09/1978 a 20/03/1980

Empregador(a): Bento Jacon – Oficina de Refrigeração

Atividade(s): mecânico de refrigeração

Agente nocivo(s): execução de serviços com solda elétrica e oxí-acetileno- gás freon 12,134 e 22.

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo em questão pela utilização da solda elétrica e oxí-acetileno, nos termos do código 2.5.3. do Decreto nº 83.080/79.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos insalubres reconhecido neste feito (02/08/1976 a 30/09/1977 e de 25/09/1978 a 20/03/1980), àqueles reconhecidos pelo INSS na via administrativa (31/03/1980 a 17/10/1982, de 28/04/1986 a 30/11/1988 e de 06/12/1988 a 05/03/1997) e o reconhecido especial na primeira ação judicial ajuizada pelo autor, de nº 0000371-85.2013.4.03.6111 (06/03/1997 a 30/10/2007), verifica-se, que por ocasião do requerimento administrativo – dia 30/10/2007 (DER- fl. 15), o demandante possuía **26 anos, 8 meses e 10 dias** de tempo especial. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra na planilha abaixo:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 18/05/1958

- Sexo: Masculino

- DER: 30/10/2007

- Período 1 - 02/08/1976 a 30/09/1977 - 1 anos, 1 meses e 29 dias - 14 carências - Tempo comum

- Período 2 - 25/09/1978 a 20/03/1980 - 1 anos, 5 meses e 26 dias - 19 carências - Tempo comum

- Período 3 - 31/03/1980 a 17/10/1982 - 2 anos, 6 meses e 17 dias - 31 carências - Tempo comum – administrativo

- Período 4 - 28/04/1986 a 30/11/1988 - 2 anos, 7 meses e 3 dias - 32 carências - Tempo comum – administrativo

- Período 5 - 06/12/1988 a 05/03/1997 - 8 anos, 3 meses e 0 dias - 100 carências - Tempo comum – administrativo

- Período 6 - 06/03/1997 a 30/10/2007 - 10 anos, 7 meses e 25 dias - 127 carências - Tempo comum - 0000371-85.2013.4.03.6111

*** Não há períodos concomitantes.**

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 17 anos, 9 meses e 26 dias, 217 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 18 anos, 9 meses e 8 dias, 228 carências

- Soma até 30/10/2007 (DER): 26 anos, 8 meses, 10 dias, 323 carências

- Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 10 meses e 13 dias

*** Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/KGPF7-TCNW9-DM>**

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido.”

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018) (g.n.)

Observe-se, por oportuno, que não há que se falar em decadência do direito à revisão, uma vez o benefício em revisão foi deferido na via administrativa em 30/10/2007 e a presente ação foi ajuizada aos 14/03/2017, sendo de rigor, no entanto, a observância da prescrição quinquenal.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP/C, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade nos intervalos de **02/08/1976 a 30/09/1977 e de 25/09/1978 a 20/03/1980**, com a condenação do INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pelo demandante, nos termos do código 2.5.3. do Decreto nº 83.080/79 (solda elétrica e oxi-acetileno).
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, observada a prescrição quinquenal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Parcial provimento à apelação da parte autora.

VANESSA MELLO

JUÍZA FEDERAL CONVOCADA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008362-48.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

APELADO: WAGNER BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008362-48.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER BAPTISTA

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

APELADO: WAGNER BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, nos termos do inciso I do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para (i) reconhecer a especialidade dos intervalos de 1º/3/1994 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 23/9/2005, de 3/7/2006 a 5/2/2014 e de 3/7/2015 a 29/4/2016; (ii) determinar a averbação de tais períodos e convertê-los em comum, com a utilização do fator multiplicar 1,40; (iii) conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016), acrescido dos consectários legais.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de incidência da correção monetária.

Não resignada, a parte autora também apresentou apelação, na qual requer o reconhecimento de todos os períodos relacionados na exordial, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008362-48.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER BAPTISTA
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
APELADO: WAGNER BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal DALDICE SANTANA: Conheço das apelações, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários mínimos.

A toda evidência, esse montante não é alcançado.

Ademais, corrijo, de ofício, erro material verificado no dispositivo da sentença para fazer corretamente a data final do labor enquadrado como especial na empresa "Goydo Implementos Rodoviários Ltda.", qual seja, **15/1/2014**.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprido observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto nesta Corte quanto no Superior Tribunal de Justiça (STJ), assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/1997, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/1979 e 53.831/1964 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/1997.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/1999).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (f) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, quanto interstícios controversos, de 17/4/1980 a 28/10/1981, de 1º/2/1983 a 1º/6/1984, de 1º/12/1986 a 31/8/1990, de 1º/11/1990 a 1º/7/1993, de 1º/3/1994 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 23/9/2005, de 3/7/2006 a 15/1/2014 e de 3/7/2015 a 29/4/2016, a parte autora logrou demonstrar, via PPP (id. 64153922 - págs. 31/34), exposição habitual e permanente a ruído médio (87 dB na usinagem, 92 dB na caçamba e 90 dB na manutenção) superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma previdenciária; nas funções de *desenhista, projetista e gerente de produção*, todas exercidas no *setor de produção* (usinagem, caçamba, manutenção 3º eixo, solda conjunto) da empresa "Goydo Implementos Rodoviários Ltda."

Com efeito, é admitida a sujeição do segurado a ruído médio superior aos parâmetros legalmente estabelecidos a fim de caracterizar a especialidade do labor, em virtude da continuidade de exposição aos níveis de pressão sonora mais elevados.

Há precedentes desta Corte nesse sentido (g.n.):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO MÉDIO. EXPOSIÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. - Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. - Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto. - O artigo 57 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. - No caso de ruído variável, deve se levar em consideração o ruído médio do ambiente de trabalho em que o autor exercia suas atividades e o seu respectivo enquadramento de acordo com a legislação vigente à época. - No caso dos autos, restou efetivamente comprovada a especialidade do labor em condições insalubres. - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

(...)

- *Apelação parcialmente provida.*"(Ap 00050875820184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - NATUREZA ESPECIAL DE ATIVIDADES - RUÍDO MÉDIO. CONECTÁRIOS. I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor. II. O autor juntou PPP emitido por Abitati Ind. Com. Móveis Ltda.-ME (fls. 31/33) indicando exposição a níveis de ruído de 82 a 100 dB. III. A Nona Turma tem adotado o cálculo do nível de ruído pela média quando a prova não o especifica, mas, sim, apenas indica a variação dos limites de exposição durante a jornada de trabalho. IV. Até o pedido administrativo - 28.03.2016, o autor conta com 36 anos, 7 meses e 5 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

(...)

IX. *Apelação parcialmente provida.*"(Ap 00226449220174039999, JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Da análise do respectivo documento, constata-se que a parte autora esteve permanentemente exposta a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento. Ademais, a avaliação por dosimetria é obtida através da composição das várias atividades desenvolvidas pelo trabalhador durante a jornada laboral, de modo que resta demonstrada a habitualidade e permanência.

Relevante ressaltar que o reconhecimento da especialidade em relação a um agente nocivo torna desnecessária a análise dos demais, porquanto a exposição a somente um já é suficiente para a sua caracterização.

Por outro giro, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n. 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Nessa esteira, procede o pleito de enquadramento dos lapsos supracitados, porque o **documento apresentado indica profissional legalmente habilitado** - responsável pelos registros ambientais do fator de risco lá citado.

Contudo, em relação ao interstício de 6/3/1997 a 18/11/2003, não é possível o reconhecimento da especialidade, pois o PPP atesta que o ruído médio (89,6 dB) estava abaixo do nível limítrofe estabelecido em lei à época (90 decibéis).

Em síntese, prospera o pleito de reconhecimento do caráter especial das atividades executadas nos intervalos de 17/4/1980 a 28/10/1981, de 1º/2/1983 a 1º/6/1984, de 1º/12/1986 a 31/8/1990, de 1º/11/1990 a 1º/7/1993, de 1º/3/1994 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 23/9/2005, de 3/7/2006 a 15/1/2014 e de 3/7/2015 a 29/4/2016.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, somados os períodos ora reconhecidos (rural e especial) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava **mais de 35 anos de serviço** na data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016).

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), a partir da data do requerimento administrativo.

O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei n. 9.876/1999, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei n. 8.213/1991, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei n. 13.183/2015).

Passo à análise dos conectivos

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referência (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Diante do exposto, **conheço** da apelações interposta e **dou-lhes parcial provimento** para, nos termos da fundamentação: (i) também enquadrar como atividade especial e converter em tempo comum os intervalos de 17/4/1980 a 28/10/1981, de 1º/2/1983 a 1º/6/1984, de 1º/12/1986 a 31/8/1990 e de 1º/11/1990 a 1º/7/1993; (ii) reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016), nos termos do artigo 29-C, inciso I, da Lei n. 8.213/1991; (iii) ajustar os critérios de incidência da correção monetária. Mantido, no mais, o r. *decisum a quo*, inclusive no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 1º/3/1994 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 23/9/2005, de 3/7/2006 a 15/1/2014 e de 3/7/2015 a 29/4/2016.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ARTIGO 29-C, INCISO I, DA LEI N. 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- A sentença proferida no CPC vigente cuja condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos não se submete ao duplo grau de jurisdição.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Superadas, portanto, a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/1998 e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/1980.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/1995, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- O enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/1995). Precedentes do STJ.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997 (REsp Repetitivo n. 1.398.260).
- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- O campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) refere-se à atenuação dos fatores de risco e não à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto interstícios controversos, de 17/4/1980 a 28/10/1981, de 1º/2/1983 a 1º/6/1984, de 1º/12/1986 a 31/8/1990, de 1º/11/1990 a 1º/7/1993, de 1º/3/1994 a 5/3/1997, de 19/11/2003 a 23/9/2005, de 3/7/2006 a 15/1/2014 e de 3/7/2015 a 29/4/2016, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a ruído médio (87 dB na usinagem, 92 dB na caçamba e 90 dB na manutenção) superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma previdenciária; nas funções de *deseenhista, projetista e gerente de produção*, todas exercidas no setor de produção da empresa.
- Em relação ao interstício de 6/3/1997 a 18/11/2003, não é possível o reconhecimento da especialidade, pois o PPP atesta que o ruído médio (89,6 dB) estava abaixo do nível limítrofe estabelecido na legislação vigente à época (90 decibéis).
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/1991.
- Somados os períodos ora reconhecidos como especiais aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (DER 11/11/2016) e, portanto, preenche os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo.
- O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei n. 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei n. 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei n. 13.183/2015).
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.
- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002095-81.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ALFREDO CHICON
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação de revisão de benefício ajuizada por ALFREDO CHICON, espécie 46, DIB 27/02/1987, contra o INSS em que pretende:

- a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP – 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária que foi fixada em 10% do valor dado à causa. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução das referidas verbas.

Sentença proferida em 11/10/2019.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:
I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;
II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:
a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;
b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;
III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).
§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.
§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.
§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:
a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;
b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;
c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.
§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:
I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;
II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, consequentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a consequente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

(7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004126-40.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: FRANCO PETROCCO
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por FRANCO PETROCCO, espécie 42, DIB 02/07/1985, contra o INSS em que pretende:

- a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
- b) atribuir à nova RMI o valor correspondente ao salário de benefício calculado para a sua concessão, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS, devendo a nova renda ser limitada aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP – 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que foi fixada em 10% do valor dado à causa. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Sentença proferida em 31/07/2019.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(..).
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos compatíveis para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Como o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdência. Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n' 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n' 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º – O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º – O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º – O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º – Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I – para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II – para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufrugada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições verdadeiras e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

(7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos beneficiários de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com o número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002887-11.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: RENATO JORGE SAAD

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRÍCIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por Renato Jorge Saad. Objetiva seja determinada à autoridade impetrada a desverbação do período laborativo de 01/06/1974 a 1º/06/1983, utilizado na concessão da aposentadoria por idade NB 41/1741479123, bem assim emissão de Certidão de Tempo de Contribuição - CTC. De conformidade com o pleiteante, o referido interstício excederia o necessário à outorga do reportado jubliamento, tencionando empregá-lo na ulatinação do lapso exigido para deferimento de outra inativação, desta feita no RPPS.

A sentença - ID nº 81799336 - reconheceu a inadequação da via eleita e extinguiu o processo sem exame de mérito. Entendeu-se inexistir direito líquido e certo à previdência pretendida, porquanto a situação versada nos autos apresenta-se dúbia, havendo dúvidas acerca da repercussão da medida alvitrada na manutenção da aposentação atualmente percebida, no que diz, ilustrativamente, com o valor da RMI e coeficiente de fator previdenciário. Compreendeu-se indisputável a efetuação de nova conta, com o envio dos autos à Contadoria Judicial, o que não se compraz com a estreita senda do remédio heroico.

Sobreveio, então, a oferta de apelação autoral - ID nº 8179337. Afirma-se a viabilidade da ação mandamental, sustentando que, com a exclusão pretendida, remanescerá tempo bastante à fruição da aposentadoria por idade atualmente recebida, na medida em que sobejariam, a tanto, 32 anos e 25 dias de interstício laboral. Assevera-se que a benesse, quando de sua concessão, restou limitada ao teto previdenciário, de sorte tal que a acolhida do pleiteado não interferiria na expressão econômica do beneplácito, apenas teria o condão de modificar o coeficiente previdenciário, passando de 1,3768 para 1,0509. No mais, repisaram-se os termos da vestibular.

Com contrarrazões, os autos subiram ao Tribunal.

Aberta vista dos autos, o MPF oficiou pela manutenção do aludido decisório - ID nº 12626808.

Decido.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, inibido à razoável duração do processo. Considero, ainda, a existência de deliberação do Excelso Pretório, enfocada em entendimento sumulado, que, de certa feita, induz a solução a esparar-se.

A questão cinge-se em saber-se se remanesce ilegalidade na denegação de solicitação manifestada pelo promovente, no sentido da desverbação de interregnos laborais - havidos, pelo requerente, como indiferentes à obtenção de aposentadoria por idade que, hodiernamente titulariza - e consequente emissão de CTC, tudo no afã de verificar se assiste, à autoria, o direito líquido e certo que diz portar.

A temática não se reveste da singeleza concebida pelo demandante.

De efeito, tenho que a hipótese não é, verdadeiramente, de mandado de segurança. Assim porque a matéria agitada é de superlativa indagação, o que arredaria a constatação de abusividade na conduta da autoridade indicada como coatora.

Deveras, não se avista direito líquido e certo vilipendiado. Num primeiro lance, força é convir que o segurado, inativado em 25/06/2015, almeja, agora, suprimir intervalo temporal que, segundo explanado pela autoridade coatora em suas informações, restou efetivamente levado em linha de conta na outorga de sua aposentadoria. Assim, tratando-se o segurado, atualmente, de servidor público que, agora, colima inativar-se perante o RPPS, sobem à cena noções acerca do instituto da contagem recíproca, notadamente a estampada no artigo 96, inc. III, da Lei nº 8.213/1991, mercê do qual é defeso o cômputo, em um sistema de previdência, do lapso já utilizado por outro regime.

De fora parte a prescrição acima mencionada, sobeja de relevância o estatuído no artigo 130, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, segundo o qual "em hipótese alguma será expedida certidão de tempo de contribuição para período que já tiver sido utilizado para a concessão de aposentadoria, em qualquer regime de previdência social".

Nessa vereda, não se há por compreender desarrazoada a recusa do pleito pela autarquia, circunstância que, em meu crer, infirma a flagrante ilegalidade tipicamente confortável na senda do remédio heroico.

Pergunta-se: como se poderia compelir a autoridade administrativa a deferir solicitação cujo atendimento, quando menos em linha de rigor, encontraria franco óbice em normatividade a que, a princípio, estaria jungida? Parte-se, aqui, da premissa de que o referido intervalo de tempo já restou considerado pelo Instituto quando da concessão da aposentadoria primígena - de resto, se assim não fosse, sequer haveria sentido na postulação deduzida pelo impetrante, que pretende, justamente, o desenlace de período supostamente excedente à outorga da benesse.

Como se extrai, outra medida não colhe senão relegar o trato da questão às vias ordinárias, se assim anelar a autoria e diligenciar nesse diapasão.

Em suma, não se divisa existência de violação ou abusividade tal, a ponto de franquear as portas da ação mandamental.

Por outro vértice, remanesceria - como bem anotado pelo magistrado sentenciante - a problemática em torno da indispensabilidade de dilação probatória. Cálculos seriam necessários à verificação das naturais repercussões, à aposentação titularizada pelo proponente, do descarte do interstício referido. A autoria alceira sua pretensão na assertiva de que a exclusão do interstício não implicará modificações em sua benesse, mas tal argumento, a meu sentir, carece da devida testificação. De fato, a certeza somente adviria com manifestações técnicas a respeito, que, equitantes às partes e realizadas sob o crivo do contraditório, coligiriam os adinículos necessários à escoreita aquilatação da controversia. Demais, como pontuado pelo órgão judicante, o próprio demandante, em certo fragmento da vestibular, parece nutrir algumas dúvidas a respeito, calhando, como fez Sua Excelência, atentar à seguinte passagem da exordial:

"Porém, ainda que o INSS tenha somado tal período, ao retirar o tempo do resumo, terá de refazer o cálculo da RMI excluídas as contribuições deste lapso, caso tenham sido utilizadas".

Por todo o exposto, verifica-se que o recurso dinamizado está em desconformidade com o entendimento jurisprudencial que compreende indevida a concessão da ordem, nas hipóteses em que aflora indispensável a dilação probatória. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: ApReeNec 00035576320154036106, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 27/03/2018; Ap 00134131020084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AMS 00104928220154036183, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 27/03/2017.

Em simetria, há de lembrar-se que, ao ver do verbete 625 da Súmula do Excelso Pretório, controvérsias de direito não obstam à concessão de segurança. Por viés exegético, tem-se que, quando a problematização recair sobre matéria fática e essa reputar-se imprescindível à lide - o que é o caso dos autos - inibida fica a outorga da ordem. Nesse exato sentido, precedente do STF, do qual extraio o seguinte passo:

"(...) 18. Daqui se concluir, então, que o deslinde da controvérsia exige mesmo dilação probatória, incompatível na via processualmente acanhada do mandado de segurança, segundo a mais firme jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal. (...) 19. No ponto, cabe lembrar que, a teor da Súmula 625/STF, "controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança". Logo, a contrario sensu, a controvérsia sobre matéria de fato - quando necessária ao desfecho da causa - representa, sim, empecilho ao deferimento da ordem requestada. Sendo este, patentemente, o caso dos autos." (RMS 26.199, rel. min. Ayres Britto, 1ª T, j. 27-3-2007, DJE 8 4-5-2007.)"

Por derradeiro, em hipótese algo aproximada à esboçada nestes autos, já decidiu este Tribunal, também em sede mandamental:

"REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETIFICAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APROVEITAMENTO DE TEMPO EXCEDENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO TEMPO UTILIZADO PELO IPRESB E A QUE PERÍODO/ATIVIDADE ESSE TEMPO SE REFERE. NEGATIVA DO INSS AMPARADA NOS PRECEITOS DO ARTIGO 96, III, DA LEI N. 8.213/91 COMBINADO COM O ARTIGO 452, § 2º, DA IN INSS/PRES N. 77/15. REEXAME E RECURSO PROVIDOS. - O artigo 96, III, da Lei n. 8.213/91, estabelece que "não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro". Contudo, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que referido dispositivo não veda a percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, desde que os tempos de serviços realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles, vedando apenas que períodos simultâneos sejam utilizados em um mesmo regime de previdência, com a finalidade de aumentar o tempo de serviço para uma única aposentadoria. - O artigo 452, § 2º, da IN INSS/PRES n. 77/15, estabelece expressamente que a revisão de CTC somente será realizada mediante a apresentação da certidão original e declaração do órgão, contendo informações sobre os períodos utilizados, o que não foi efetuado pelo Recorrido. - Os documentos que instruem o writ não permitem aferir o tempo/período utilizado na aposentação perante o IPRESB. - O impetrante não demonstrou seu direito líquido e certo, e tampouco a ilegalidade cometida pelo agente do INSS. - Sentença reformada para rejeitar o pedido e denegar a segurança, determinando o recolhimento da certidão expedida por força do decisum ora retificado. - Remessa oficial e apelação providas".

(ApReeNec 5013251-26.2018.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/08/2019.)

Do exposto, nego provimento ao apelo autoral e mantenho a sentença tal como lançada.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas devidas, à origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001735-72.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ELENA FELICIO DE SOUSA MONTI

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DE SIMONE CARNEIRO - SP198512, JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO - SP14124

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Apeleção interposta pela exequente contra sentença que indeferiu o pedido de execução complementar e extinguiu a execução.

Sustenta serem devidas diferenças de juros de mora sobre o valor dos atrasados, da data dos cálculos até a data de expedição do ofício requisitório, nos termos do que foi decidido pelo STF no julgamento do RE 579.431/RS.

O INSS foi intimado para resposta, na forma do art. 1.019, II, do CPC/2015, e não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O feito comporta julgamento na forma do art. 932, V, "b", do CPC/2105.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: "O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Feito o breve relatório, decido.

Da liquidação do julgado

Em execução de título judicial, os embargos à execução opostos pelo INSS foram julgados parcialmente procedentes, em 12/9/2013, com homologação dos cálculos da contadoria judicial, de R\$ 84.434,71 (fevereiro de 2009).

Com expedição do ofício requisitório e posterior levantamento dos valores, a exequente requereu a execução complementar de diferenças de juros de mora sobre o valor dos atrasados, da data dos cálculos até a data de expedição do ofício requisitório (RE 579)..

Em 13/9/2017, o pedido foi indeferido e a execução foi extinta, entendendo-se não ser devido o pagamento de quaisquer outras diferenças, seja a título de juros de mora, seja a título de correção monetária.

Irresignada, recorreu a exequente.

Dos juros de mora após a conta de liquidação

A execução de título judicial contra a Fazenda Pública é una e indivisível, e a expedição de precatório complementar é mero incidente de atualização de valores em que não há citação nos termos do art. 730 do CPC/1973, ou intimação, nos termos dos arts. 534 e 535 do CPC/2015.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "à exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim".

O Supremo Tribunal Federal pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), decidiu que "não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)" (RE-Agr 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

A orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente" (art. 100, § 1º).

Coube, então, à jurisprudência interpretar que, durante a tramitação do ofício requisitório, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal julgou o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, adotando entendimento no sentido de que não cabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento".

Dai resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte, no sentido de acolher a decisão do STF, para afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, decidiu que: "Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal". (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Entretanto, estudo mais recente das decisões proferidas pelas Cortes Superiores, tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria, demonstrou que a orientação jurisprudencial foi alterada.

Atualmente, admite-se a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado nos embargos à execução, ou na ausência destes, da decisão que homologa os cálculos.

É o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO: EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na esteira da jurisprudência desta Corte, "somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (STJ, REsp 1.259.028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/08/2011).

II. O fato de os Embargos à execução da União terem sido parcialmente acolhidos, conquanto importe no afastamento dos juros referentes ao valor principal decotado, não tem o condão de afastar os juros moratórios incidentes sobre a parte incontroversa da dívida, acerca da qual a União poderia ter manifestado interesse em efetuar o pagamento, com a expedição do respectivo precatório, na forma da jurisprudência (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.497.627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/04/2015).

III. Agravo Regimental improvido.

(2ª Turma, AgRg no AREsp 573.851/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 09/06/2015, DJe 22/06/2015).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR.

1. São devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes: AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(1ª Turma, AgRg no AREsp 594.764/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE APLICOU EQUIVOCADAMENTE O ART. 543-C, § 7º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO. PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. Ao apreciar a Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 12/05/2011, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça assentou que "não cabe agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC".

2. "Na linha dessa orientação, deve a parte recorrente, nos casos em que entender ter ocorrido equívoco na aplicação da regra prevista no artigo 543, § 7º, I, do CPC, manejar agravo regimental na origem, demonstrando a especificidade do caso concreto" (AgRg no AREsp 222.611/RN, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 6.3.2013).

3. A orientação da Corte Especial do STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).

4. Por outro lado, o STJ entende que "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).

5. Agravo Regimental provido a fim de assegurar o pagamento dos juros de mora até o trânsito em julgado dos Embargos à execução.

(2ª Turma, AgRg AREsp 594.279/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24/02/2015, DJe 30/03/2015).

Acompanhando a evolução da jurisprudência do STJ, a 3ª Seção desta Corte, no julgamento do Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP, em 26/11/2015, de relatoria do Des. Fed. Paulo Domingues, admitiu a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal (DJe 07/12/2015):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

VI - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

No acórdão mencionado, restou consolidado o entendimento de que a apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, posto que inexistente dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

Assim, considerando que o cômputo dos juros foi admitido pelo STJ e pela Terceira Seção desta Corte no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal, esta relatora já decidia admitindo a execução complementar para o pagamento de diferenças relativas aos juros de mora e a expedição de novo ofício requisitório para o pagamento das diferenças: AI nº 0020287-03.2016.4.03.0000/SP, DJe em 24/07/2017; AI nº 0001947-74.2017.4.03.0000/SP, DJe em 24/07/2017; AI nº 0000557-69.2017.4.03.0000/SP, DJe em 26/06/2017; AI nº 0016451-22.2016.4.03.0000/SP, DJe em 26/06/2017.

O STF, em 19/04/2017, no julgamento do RE 579.431/RS e sobre o qual havia sido reconhecida Repercussão Geral, decidiu que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data de elaboração dos cálculos e a da requisição relativa a pagamento de débito de pequeno valor ou de precatório.

O julgamento foi iniciado em outubro de 2015. Na ocasião, o Relator, Ministro Marco Aurélio, observou que "enquanto persistir o quadro de inadimplemento do Estado não se incidirá os juros da mora". O julgamento foi retomado na apresentação do voto-vista do Ministro Dias Toffoli.

No entendimento do Relator, o precatório é um certificado de que o Estado se mostrou inadimplente. E salientou que a mora é documentada pela citação inicial, vema ser posteriormente confirmada por sentença condenatória, e persiste até a liquidação do débito.

Segundo o Relator, o § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/09, trouxe o necessário esclarecimento quanto à incidência de juros de mora e o dispositivo superou a Súmula Vinculante nº 17.

O Ministro Marco Aurélio acrescentou que a Lei nº 11.960/09, ao conferir nova redação ao art. 1º-F da lei 9.494/97, "passou a prever a incidência dos juros para compensar a mora nas condenações impostas à Fazenda Pública até o efetivo pagamento".

Além disso, entendeu que o prazo de 18 meses referido na Súmula Vinculante nº 17 não deve ser observado neste RE 579.431/SC, que cuida especificamente de requisição de pequeno valor.

Na situação concreta do RE 579.431/RS, o Relator ressaltou que, embora o Plenário tenha reconhecido a abrangência da Repercussão Geral para englobar os precatórios, o caso concreto versa sobre requisição de pequeno valor, sobre a qual limitou sua análise, negando provimento ao recurso. O relator foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux.

O Ministro Dias Toffoli votou no sentido de acompanhar o relator, contudo, ampliando a tese para que também abarçasse o precatório. No mesmo sentido, votaram a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Ricardo Lewandowski:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Dessa forma, restou consolidado que há valor a ser apurado em execução complementar correspondente aos juros legais no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal.

Os embargos de declaração opostos contra a decisão paradigma foram julgados e o trânsito em julgado ocorreu em 16/8/2018, sem modulação dos efeitos do *decisum*, não havendo mais possibilidade de se debater o assunto.

Assim, a exequente faz jus à expedição de requisitório complementar para pagamento de juros de mora no período compreendido entre a data dos cálculos de liquidação e a data de expedição do respectivo ofício requisitório, considerando os índices de atualização monetária já aplicados quando do pagamento do precatório.

Os cálculos devem ser efetuados e/ou conferidos no Juízo de origem, com observância do art. 4º do Decreto 22.626/1933, cc. a Súmula 121 do STF, para evitar a aplicação de juros sobre juros, ou seja, a prática do "anatocismo".

DOU PROVIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001128-98.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: CECILIA DE SIMONE

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Apelação da exequente contra decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Allega que nos cálculos de liquidação os juros devem incidir no percentual de 1% ao mês a partir da citação e em todo o período de cálculo.

Requer seja dado provimento ao recurso, com consequente reforma do *decisum*.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

Na hipótese, a apelação foi interposta em razão da decisão proferida em 24/10/2017, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução pelos valores apresentados pelo INSS, com atualização monetária e juros de mora na forma da Resolução 267/2013 do CJF.

A impugnação ao cumprimento de sentença foi apresentada em 31/8/2017, na vigência do CPC/2015, com fulcro no art. 535 daquele diploma legal.

Em nosso sistema processual vigente, o recurso cabível contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação ou cumprimento de sentença, as quais não põem fim ao processo, é sempre o de agravo de instrumento.

Dessa forma, é manifestamente incabível o recurso de apelação na espécie, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada decisão judicial é atacável por um tipo de recurso apenas, sendo manifesto o erro grosseiro.

Sob outro aspecto, não há como ser aplicado ao caso o princípio da fungibilidade recursal, em razão de serem recursos com ritos incompatíveis, já que a apelação é interposta no primeiro grau da jurisdição e o agravo de instrumento no tribunal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART.557, §1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INCABÍVEL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

-A decisão agravada proferida pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

-A apelação é o recurso cabível contra a sentença que julga os embargos a execução. Caracterizado o erro grosseiro na interposição do agravo, não há como ser aplicado o princípio da fungibilidade recursal.

-As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

-Agravo desprovido.

(TRF3, 6ª Tuma, AI 541848, Proc. 00249601020144030000, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJe 21/08/2015).

Com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020047-33.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE LUIS FLORES GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por JOSE LUIZ FLORES GARCIA, espécie 42, DIB 02/04/1988, contra o INSS em que pretende:

a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
b) atribuir à nova RMI o valor correspondente ao salário de benefício calculado para a sua concessão, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS, devendo a nova renda ser limitada aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP – 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que foi fixada em 10% do valor dado à causa, observada a justiça gratuita.

Sentença proferida em 05/04/2019.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinadas os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Como o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n.º 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n.º 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravamento regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadorias e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada descon sideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos espostos no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido. (7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência" 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada descon sideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida. (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos beneficiários de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002331-54.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NELCIDES RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA LINO - SP198419-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício proposta por NELCIDES RIBEIRO, espécies 42, DIB 01/04/2009, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo da RMI do benefício, para que o seu valor seja apurado em conformidade com o estabelecido no artigo 29, I, da Lei 8.213/91, utilizando para tanto todo o período contributivo, inclusive os salários de contribuição anteriores ao mês de julho/94;
- b) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora nas custas processuais e na verba honorária que fixou em percentual legal mínimo, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC-15. Por ser beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução das referidas verbas.

A parte autora apelou, reiterou os termos da inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, o Des. Fed. Aricê Amaral se pronunciou na AC 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma, desta Corte, ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Estabelece o artigo 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Em consequência foi editada a Lei 9.876/99 que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

Estabelece o artigo 3º da Lei 9.876/99:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. (Grifei)

Observe-se que o § 2º, do citado dispositivo legal, é imperativo quanto ao critério da competência utilizado na apuração da média dos salários de contribuição, pois fixa o PBC entre julho/1994 e a data de início do benefício.

Por outro lado, não se desconhece que a legislação previdenciária garante ao segurado o benefício mais vantajoso, desde que cumpridos todos os requisitos necessários, conforme se verifica no artigo 122 da Lei 8.213/91, *verbis*:

Art. 122 Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optar por permanecer em atividade. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)

Em consulta à Memória de Cálculo do Benefício, verifica-se que o autor passou a contribuir antes da vigência da Lei 9.876/99 e obteve a concessão da aposentadoria por tempo de serviço em 01/04/2009, com tempo de contribuição de 35 anos, 02 meses e 02 dias. Portanto, por ocasião da promulgação da EC 20/98, a parte autora não havia implementado todos os requisitos para que o seu benefício fosse concedido em conformidade com a legislação anterior a Lei 9.876/99.

Por outro lado, é de se deixar consignado que os benefícios previdenciários devem ser concedidos em conformidade com a legislação em vigor; em face do que estabelece o princípio *tempus regit actum*.

Logo, a concessão do benefício obedeceu ao disposto no artigo 3º, § 2º, da Lei 9.876/99, razão pela qual não merece censura a sentença recorrida.

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020976-66.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: WILSON PIMENTEL RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício proposta por WILSON PIMENTEL RODRIGUES, espécie 41, DIB 25/11/2015, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a revisão da RMI do benefício, para que o seu valor seja apurado mediante a utilização de todo o período contributivo, inclusive o anterior ao mês de julho/1994, conforme determina o artigo 29, I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor na verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, nos termos do que dispõe o artigo 85, § 2º, do atual CPC. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Em apelação, a parte autora sustenta a necessidade de ser concedido o melhor benefício ao segurado. Requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, o Des. Fed. Aricê Amaral se pronunciou na AC 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma, desta Corte, ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de relatoria da Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Estabelece o artigo 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Em consequência foi editada a Lei 9.876/99 que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

Estabelece o artigo 3º da Lei 9.876/99:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. (Grifei)

Observe-se que o § 2º, do citado dispositivo legal, é imperativo quanto ao critério da competência utilizado na apuração da média dos salários de contribuição, pois fixa o PBC entre julho/1994 e a data de início do benefício.

Por outro lado, não se desconhece que a legislação previdenciária garante ao segurado o benefício mais vantajoso, desde que cumpridos todos os requisitos necessários, conforme se verifica no artigo 122 da Lei 8.213/91, *verbis*:

Art. 122 Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)

Em consulta à Memória de Cálculo do Benefício, verifica-se que o autor passou a contribuir antes da vigência da Lei 9.876/99 e obteve a concessão da aposentadoria por idade em 25/11/2015, com tempo de contribuição de 34 anos, 01 mês e 26 dias. Portanto, por ocasião da promulgação da EC 20/98, a parte autora não havia implementado todos os requisitos para que o seu benefício fosse concedido em conformidade com a legislação anterior a Lei 9.876/99.

Por outro lado, é de se deixar consignado que os benefícios previdenciários devem ser concedidos em conformidade com a legislação em vigor, em face do que estabelece o princípio *tempus regit actum*.

Logo, a concessão do benefício obedeceu ao disposto no artigo 3º, § 2º, da Lei 9.876/99, razão pela qual não merece censura a sentença recorrida.

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-67.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: NILTON DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A, RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por NILTON DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 31/03/1984, contra o INSS em que pretende:

a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP – 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que foi fixada em 10% do valor dado à causa. Por ser beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, § 3º, do CPC-15.

Sentença proferida em 15/04/2019.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:
I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;
II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:
a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;
b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;
III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).
§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.
§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.
§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:
a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;
b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;
c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.
§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:
I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;
II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, consequentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a consequente somatória destas. A almejada descon sideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada descon sideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

(7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907438-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. R. D. S.

REPRESENTANTE: ELIZABETH CRISTINA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ CARLOS MOREIRA - SP93050-N, LINCOLN MARTINS MOREIRA - SP332241-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação proposta por Kaiky, menor representado pela mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e Manuely Vitoria, objetivando o rateio do benefício de auxílio-reclusão, a partir da data da prisão (04/07/2016, término em 20/05/2018).

Tiago Aparecido Cardoso da Silva, pai do autor, foi preso e era o mantenedor da família que, por isso, passou por dificuldades financeiras.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir do encarceramento do segurado (04.07.2016), limitado à soltura (20.05.2018). O benefício deverá ser repartido entre os dependentes devidamente habilitados junto ao INSS, excluindo-se os valores pagos administrativamente à correqueira Manuely, em cumprimento de tutela de urgência concedida nos autos nº 1003469-24.2016.8.26.0407. Os acessórios dos atrasados, respeitada a prescrição quinquenal e excluídas as competências cujo benefício foi pago integralmente a MANUELLY VITÓRIA BARBOSA DA SILVA, serão calculados da seguinte forma: a) Os juros de mora, calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009; b) Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento. Os eventuais valores pagos na via administrativa após o ajuizamento da ação não devem interferir na base de cálculo da verba honorária. Não antecipada a tutela. Comunique-se nos autos nº 1003469-24.2016.8.26.0407 a presente decisão. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito existente por ocasião da sentença, a teor do artigo 85, §2º, incisos I a IV do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 07 de maio de 2019.

O INSS apelou, alegando que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se vencido, requer a incidência da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 932 do CPC/2015.

Quanto à preliminar arguida em contrarrazões, embora a apelação seja genérica, seus termos são aplicáveis ao caso concreto e, por isso, conheço do recurso.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão de 04/07/2016 a 20/05/2018 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo registrado do recluso se encerrou em maio de 2016. Portanto, era segurado do RGPS, quando da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça", nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Quanto à qualidade de segurado do recluso, não foi questionada pelo INSS. Era segurado do RGPS na data da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça", nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

O STJ, em reiteradas decisões, vem aceitando expressamente a ausência de registro em CTPS como prova da condição de baixa renda do recluso:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO ECONÔMICO PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO.

Na análise de concessão do auxílio-reclusão a que se refere o art. 80 da Lei 8.213/1991, o fato de o recluso que mantenha a condição de segurado pelo RGPS (art. 15 da Lei 8.213/1991) estar desempregado ou sem renda no momento do recolhimento à prisão indica o atendimento ao requisito econômico da baixa renda, independentemente do valor do último salário de contribuição.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Estado entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério econômico para a concessão do benefício a baixa renda do segurado (art. 201, IV, da CF). Diante disso, a EC 20/1998 estipulou um valor fixo como critério de baixa renda que todos os anos é corrigido pelo Ministério da Previdência Social. De fato, o art. 80 da Lei 8.213/1991 determina que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa". Da mesma forma, ao regulamentar a concessão do benefício, o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário de contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado". É certo que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois é nele que os dependentes sofrem o baque da perda do provedor. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum (AgRg no REsp 831.251-RS, Sexta Turma, DJe 23/5/2011; REsp 760.767-SC, Quinta Turma, DJ 24/10/2005; e REsp 395.816-SP, Sexta Turma, DJ 2/9/2002).

(REsp 1.480.461-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/9/2014).

No Tema 896 (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), o STJ fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício, no caso concreto.

Conforme o entendimento dominante do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes, pelo princípio *in dubio pro misero*.

Atendidos os requisitos, mantenho a concessão do benefício.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 20 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000967-63.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: I. A. R.
REPRESENTANTE: MICHELLE ALESSANDRA COELHO
Advogados do(a) APELADO: VIVIAN SALGADO MENDES DE ALMEIDA PEREIRA - SP232304-A, CLAYTON CORREA DEMARCHI - SP294768-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação proposta por Ihago, menor representado pela mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão, a partir da data da prisão (25/10/2010, término em 22/03/2016).

Irineu Gonçalves Ramos, pai do autor, foi preso e era o mantenedor da família que, por isso, passou por dificuldades financeiras.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-reclusão de 25/10/2010 a 22/03/2016, condenando o réu ao pagamento das parcelas atrasadas referentes ao interregno, cujo montante deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora. As quantias em atraso deverão ser pagas por requisição de pequeno valor ou precatório. Juros e correção monetária. Juros nos termos da Lei 11.960/2009. Correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução n. 267/2013-CJF), ou pelo diploma que vier a substituí-lo, vigente no momento da efetiva apuração. Honorários advocatícios no percentual mínimo, a ser estabelecido por ocasião da verificação dos valores devidos, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, II do Código de Processo Civil.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 18 de outubro de 2018.

O INSS apelou, alegando que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 932 do CPC/2015.

Quanto à preliminar arguida pelo Ministério Público Federal, embora a apelação seja genérica, seus termos são aplicáveis ao caso concreto e, por isso, conheço do recurso.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão de 25/10/2010 a 22/03/2016 foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo registrado do recluso, perdurou de 01/12/2009 a 31/12/2009, em que figurava como trabalhador avulso, vinculado ao Sindicato dos Descarregadores de Barcos de Pesca de Santos e Guarujá. Portanto, era segurado do RGPS, quando da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça", nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

8.213/91. Quanto à qualidade de segurado do recluso, não foi questionada pelo INSS. Era segurado do RGPS na data da reclusão, por estar no assim denominado "período de graça", nos termos do art. 15 da Lei

O STJ, em reiteradas decisões, vem aceitando expressamente a ausência de registro em CTPS como prova da condição de baixa renda do recluso:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO ECONÔMICO PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO.

Na análise de concessão do auxílio-reclusão a que se refere o art. 80 da Lei 8.213/1991, o fato de o recluso que mantenha a condição de segurado pelo RGPS (art. 15 da Lei 8.213/1991) estar desempregado ou sem renda no momento do recolhimento à prisão indica o atendimento ao requisito econômico da baixa renda, independentemente do valor do último salário de contribuição.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Estado entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério econômico para a concessão do benefício a baixa renda do segurado (art. 201, IV, da CF). Diante disso, a EC 20/1998 estipulou um valor fixo como critério de baixa renda que todos os anos é corrigido pelo Ministério da Previdência Social. De fato, o art. 80 da Lei 8.213/1991 determina que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa". Da mesma forma, ao regulamentar a concessão do benefício, o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário de contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado". É certo que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois é nele que os dependentes sofrem o baque da perda do provedor. Ressalte-se que a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum (AgRg no REsp 831.251-RS, Sexta Turma, DJe 23/5/2011; REsp 760.767-SC, Quinta Turma, DJ 24/10/2005; e REsp 395.816-SP, Sexta Turma, DJ 2/9/2002).

(REsp 1.480.461-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23/9/2014).

No Tema 896 (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), o STJ fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício, no caso concreto.

Conforme o entendimento dominante do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes, pelo princípio *in dubio pro misero*.

Atendidos os requisitos, mantenho a concessão do benefício.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6071242-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA: LANDULFO PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO EITI SHIGETOMI - SP176796-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação administrativa em 23/5/2014, fixados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdemo objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (23/5/2014) e a data da prolação da sentença (26/6/2018), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003094-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: NELSON FROTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado por NELSON FROTA de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, determinou a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para que os valores em atraso sejam atualizados segundo os índices fixados na Lei nº 11.960/09.

Aduz o agravante, em síntese, que os valores devem ser atualizados com base na Resolução 267/2013 do CJF, acrescidos, inclusive, de juros moratórios incidentes no período entre a elaboração da conta e a inscrição do precatório. Defende, ainda, que o STF já se pronunciou a respeito do descabimento da aplicação da TR como fator de correção monetária. Pede, finalmente, a condenação da Autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência.

Regulamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pela manutenção da decisão recorrida (ID 3425842).

Decido.

Preambulamente, dou por superada a informação de ID 499774, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita no feito de origem (ID 499179).

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

No que tange à correção monetária, temos que o montante da condenação é sempre corrigido monetariamente segundo os critérios estabelecidos no título judicial. Fixado o *quantum debeatur* em sede de execução, procede-se à expedição de ofício requisitório à Presidência do Tribunal, responsável por aferir a regularidade formal, bem como assegurar a obediência à ordem de preferência de pagamento dos créditos.

Por sua vez, O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267, de 02/12/2013) prevê, no Capítulo 5, a possibilidade de expedição de requisição complementar em face do lapso existente entre a data do cálculo e a da apresentação da requisição, caso o indexador adotado judicialmente seja maior que aquele aplicado administrativamente pelo Tribunal.

No caso dos autos, verifica-se que razão não assiste ao agravante quanto à pleiteada complementação de correção monetária. Deveras, os precatórios de números 20140037071 e 20140037070 (ID 499234; fls. 1/2) já sofreram a incidência de correção monetária quando de seu pagamento. Anote-se, inclusive, que a Lei de Diretrizes Orçamentárias para o ano de 2014, bem como a LDO de 2015, determinaram a observância do IPCA-E para a realização da atualização dos valores devidos.

No mais, cinge-se a presente controvérsia à incidência de juros de mora no período compreendido entre a conta de liquidação e a expedição do ofício requisitório.

Sobre a matéria, tenho entendimento firmado no sentido de que a apresentação da conta de liquidação em Juízo não faz cessar a mora do devedor, pois não há qualquer dispositivo legal a estipular que a elaboração da conta configure causa interruptiva da fluência dos juros, de modo a permitir que incidam o aludido interesse.

Hodiernamente, a questão não comporta maiores digressões, encontrando-se definitivamente solvida ao cabo do julgamento do RE 579431-8/RS, concluído em 19/04/2017, tendo sido fixada a tese de repercussão geral no sentido de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório", nos termos do divulgado no Informativo STF nº 861 (de 10 a 21 de abril de 2017):

"RPV e juros moratórios - 2

Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão, negou provimento a recurso extraordinário em que discutida a incidência dos juros de mora no período supracitado - v. Informativo 805.

O Colegiado afirmou que o regime previsto no art. 100 da Constituição Federal (CF) consubstancia sistema de liquidação de débito, que não se confunde com moratória. A requisição não opera como se fosse pagamento nem faz desaparecer a responsabilidade do devedor. Assim, enquanto persistir o quadro de inadimplemento do Estado, devem incidir os juros da mora. Portanto, desde a citação - termo inicial firmado no título executivo - até a efetiva liquidação da Requisição de Pequeno Valor (RPV), os juros moratórios devem ser computados, a compreender o período entre a data da elaboração dos cálculos e a da requisição.

Segundo o Colegiado, a Súmula Vinculante 17 não se aplica ao caso, pois não cuida do período de 18 meses referido no art. 100, § 5º, da CF, mas sim do lapso temporal compreendido entre a elaboração dos cálculos e a RPV.

Além disso, o entendimento pela não incidência dos juros da mora durante o aludido prazo foi superado pela Emenda Constitucional 62/2009, que excluiu o § 12 ao art. 100 da CF.

A Corte enfatizou que o sistema de precatório, a abranger as RPVs, não pode ser confundido com moratória, razão pela qual os juros da mora devem incidir até o pagamento do débito. Comprovada a mora da Fazenda até o efetivo pagamento do requisitório, não há fundamento para afastar a incidência dos juros moratórios durante o lapso temporal anterior à expedição da RPV.

No plano infraconstitucional, antes da edição da aludida emenda constitucional, entrou em vigor a Lei 11.960/2009, que modificou o art. 1º-F da Lei 9.494/1997. A norma prevê a incidência dos juros para compensar a mora nas condenações impostas à Fazenda até o efetivo pagamento. Não há, portanto, fundamento constitucional ou legal a justificar o afastamento dos juros da mora enquanto persistisse a inadimplência do Estado.

Ademais, não procede a alegação no sentido de que o ato voltado a complementar os juros da mora seria vedado pela regra do art. 100, § 4º, da CF, na redação da Emenda Constitucional 37/2002. Há precedentes do Supremo Tribunal Federal a consignar a dispensa da expedição de requisitório complementar - mesmo nos casos de precatório - quando houvesse erro material, inexistência dos cálculos do precatório ou substituição, por força de lei, do índice empregado.

Também é insubsistente o argumento de que o requisitório deve ser corrigido apenas monetariamente, ante a parte final da regra do art. 100, § 1º, da CF, na redação conferida pela Emenda Constitucional 30/2000. O fato de o constituinte haver previsto somente a atualização monetária no momento do pagamento não teria o condão de afastar a incidência dos juros da mora. (RE 579431/RS, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 19.4.2017" (Informativo do STF 861, divulgado em 02/05/2017)

Confira-se a ementa do julgado, publicada no DJe 145 em 30/06/2017:

"JUROS DA MORA – FAZENDA PÚBLICA – DÍVIDA – REQUISITÓRIO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Por derradeiro, acrescente-se que o STF já afastou a possibilidade de modulação do pronunciamento em tela, rejeitando os embargos de declaração opostos, tendo sido certificado o trânsito em julgado em 16/08/2018. Eis a ementa do acórdão:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO. Inexistindo, no acórdão formalizado, qualquer dos vícios que respaldam os embargos de declaração - omissão, contradição, obscuridade ou erro material -, impõe-se o desprovemento. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - MODULAÇÃO DE PRONUNCIAMENTO. Descabe modular pronunciamento quando ausente alteração de jurisprudência dominante - artigo 927, § 3º, do Código de Processo Civil. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED-RS - Ministro Relator Marco Aurélio, DJE 22/06/18).

Destarte, faz jus a parte exequente à expedição de ofício requisitório complementar dos valores relativos aos juros moratórios incidentes no período compreendido entre a data dos cálculos e a da expedição do precatório/RPV.

Tendo em vista a sucumbência da Autarquia, deve esta arcar com os honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCP.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, "b", do NCP, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento apenas para reconhecer que o agravante faz jus à expedição de ofício requisitório complementar dos valores relativos aos juros moratórios incidentes no período compreendido entre a data dos cálculos e a da expedição do precatório/RPV.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5878575-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA: V. B. F. Z.
REPRESENTANTE: NOEMIA FERREIRA ZACARIAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CHARLES CARVALHO - SP145279-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (setembro de 2018) e a data da prolação da sentença (março de 2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).

6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.

7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.

8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).

9. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheço do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5950382-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MENDES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença, conversão em aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-acidente acidentário, desde a data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em 12/05/2015 - NB 605.810.418-5.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente acidentário, a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação do benefício anterior.

Com recurso do INSS, determinou o juízo *a quo* a remessa dos autos a esta E. Corte.

Emsíntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para julgar a apelação.

Com efeito, da análise da causa de pedir e pedido deduzidos na inicial, além do benefício concedido ao autor (auxílio-acidente por acidente de trabalho - NB 94/627.037.898-6), desponta que a demanda versa a respeito de inapetência decorrente de acidente de trabalho.

Desse modo, fica afastada a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com consequente determinação de envio dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF 18/02/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente de trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente de trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente de trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente de trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil atual, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determino a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-97.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada por Antonio Rodrigues Duarte contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivando: 1) averbação do tempo de serviço decorrente dos contratos de trabalho anotados na CTPS; 2) o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial e; 3) a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A inicial juntou documentos.

O juízo *a quo* julgou extinto o feito sem apreciação do mérito no tocante ao item I (falta de interesse de agir) e julgou improcedente os demais pedidos extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Condenou a parte autora na verba honorária, suspendendo a exigibilidade tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Sentença proferida em 14/09/2018.

A parte autora interpôs apelação, pugnano pelo reconhecimento da atividade especial nos períodos controversos. Pede, assim, o reconhecimento da atividade especial nos moldes explicitados na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b" do CPC, por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (E Dcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Passo à análise dos períodos controversos.

Não reconheço a natureza especial da atividade exercida pela parte autora no período de **15/01/1990 a 04/03/1997**, tendo em vista as irregularidades formais existentes no PPP juntado aos autos, mais especificamente no tocante a não observância da metodologia indicada na legislação de regência para a aferição do grau de exposição do autor ao agente físico ruído.

No tocante a suposta exposição ao agente químico GLP nada há nos autos que demonstre, minimamente, a efetiva exposição de forma habitual e permanente não ocasional nem intermitente à quele agente nocivo, o que inviabiliza o reconhecimento da atividade especial no período controverso acima indicado.

Período de 02/09/1998 a 14/09/2016 (DER): não há comprovação da efetiva exposição do autor a agente nocivo, seja em decorrência da exposição ao agente físico ruído abaixo do patamar indicado na legislação de regência, seja em decorrência das inúmeras discrepâncias de informações existentes nos PPP's juntados aos autos.

Como bem ressaltado pelo juízo *a quo*, cabia à parte autora os esclarecimentos de tais discrepâncias na medida em que lhe competia o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (artigo 373, I, do CPC), ônus do qual não se desincumbiu. Assim, levando em consideração a prova documental juntada aos autos, **na DER**, a parte autora não possuía tempo suficiente à aposentação pleiteada na inicial.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar como **tempo especial** o período de 08/09/1977 a 30/11/1983 e a pagar o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, na forma proporcional, partir da segunda DER (28/11/2006). Condenou a parte ré nos consectários.

A tutela provisória foi indeferida.

A sentença, proferida em 14/09/2018, não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a impossibilidade do enquadramento do período indicado no dispositivo da sentença como especial, seja em decorrência da ausência de documentação hábil para tal fim, seja com base na eficácia do EPI. Requer a reforma do julgado com a decretação da total improcedência do pedido ou, subsidiariamente, a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97 com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 932, IV, "b", do CPC por se tratar de matéria objeto de acórdão proferido pelo STF/STJ em julgamento de recurso repetitivo.

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, **não é caso** de remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II — após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

O oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I — contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II — contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I — aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

No tocante à atividade especial, a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

- a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

O INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Passo à análise do período controverso.

Reconheço a natureza especial da atividade exercida pela parte autora no período de **08/09/1977 a 30/11/1983**, com base na exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, ao agente agressivo ruído em nível **superior** aos limites estabelecidos pela legislação, conforme se verifica da documentação juntada aos autos.

Conforme o conjunto probatório carreado aos autos tem a parte autora, até a segunda DER, tempo de serviço/contribuição suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição **na forma proporcional (Id 73265283 - pág. 121)**.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução n. 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. Fixo a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RICARDO DEL GRANDE NETO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RICARDO DEL GRANDE NETO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida e condenou-a nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 880,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente à justiça gratuita.

Inconformada, a apelante requer a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício, alegando ter trabalhado na zona rural, a fim de ser somado ao período contributivo.

Contrarrazões não apresentadas.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006082-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RICARDO DEL GRANDE NETO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: o recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Consoante dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em 22/2/2016.

Ocorre, porém, que o autor não possui tempo bastante de carência, que, na hipótese, é de 180 (cento e oitenta) meses.

Quando do requerimento administrativo, apresentado em 23/2/2016, a autarquia federal computou apenas 62 (sessenta e dois) meses de contribuição.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada entre 22/2/1979 e 22/10/1991, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias vertidas como empregado urbano (vide CNIS).

Enfim, no intuito de reforçar sua tese inicial, o autor coligiu aos autos: (i) cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 3/2/1973, e a de nascimento do filho, nascido em 1982, nas quais foi qualificado como agricultor; (ii) ficha de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema, com data de admissão em 15/2/1985; (iii) certidão do 1º Serviço Notarial e de Registro Civil da Comarca de Ivinhema no sentido de que o requerente, ora qualificado como lavrador, comprou imóvel urbano em 1986; (iv) escritura pública de venda e compra referente a um imóvel rural, com área de 8,852 hectares, comprado pelo autor, qualificado como agricultor, em 12/6/1987.

Não obstante a presença de início de prova material, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS demonstra que, exatamente no período em que o autor deseja comprovar seu labor rural, ele possui alguns **vínculos empregatícios urbanos**, nos períodos de 1º/8/1977 a 30/6/1978, de 1º/7/1980 a 7/2/1981, de 6/4/1981 a 14/9/1981 e de 1º/12/1982 a 30/4/1983.

Nesse mesmo diapasão, a regra prevista no artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2009, segundo a qual **não há regime de economia familiar** quando membro do grupo possui outra fonte de renda.

É importante destacar que esses **vínculos foram omitidos** pelo requerente, já que nos autos há apenas a presença de CTPS, expedida em 31/7/2003, a qual registra vínculos empregatícios urbanos na condição de pedreiro.

Ademais, a prova testemunhal, formada pelos depoimentos de Claudinei Rodrigues Donghe e Adelino Gomes de Oliveira, mostrou-se totalmente inapta para comprovar o alegado labor rural. Afimaram, por certo, genericamente, o trabalho rural, entretanto, considerando o período cujo reconhecimento é postulado, nada acrescentaram à pre dita pretensão.

Diante desse cenário, a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos do invocado direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.

Assim, porque não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não é possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EMPREGADO URBANO. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).

- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

- Requisito etário preenchido.

- Conjunto probatório insuficiente à comprovação da atividade rural pretendida (1979 a 1991), em razão da existência de vínculos empregatícios urbanos no período debatido e dos relatos genéricos das testemunhas.

- Não cumprido o requisito da carência, é inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072509-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO CARLOS MILINSKI
Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072509-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO CARLOS MILINSKI
Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade mista e condenou-a nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, com correção monetária, a serem eventualmente cobrados, nos termos da legislação referente a justiça gratuita.

Inconformada, a apelante requer a reforma do julgado e a consequente concessão do benefício.

Alega ter atingido a carência mínima necessária com a soma dos períodos urbano e rural.

Contrarrazões não apresentadas.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afêctado, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072509-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAO CARLOS MILINSKI
Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que tem o seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora, consoante documentos colacionados aos autos, cumpriu o **requisito etário**, em **22/10/2014**.

Verifica-se nos autos que o autor, antes de completar a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, possuía o total de 215 (duzentos e quarenta e cinco) meses de contribuição, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição datado de 29/9/2014.

Quando do segundo requerimento administrativo, apresentado em **23/10/2014**, o INSS não computou o período de trabalho rural constante no CNIS, anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, apurando-se **138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição**, totalizando 12 (doze) anos e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição comum.

Assim, deve ser procedida à análise da possibilidade de o **tempo de atividade rural** exercida anteriormente à Lei n. 8.213/1991 com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) ser computada como carência.

Com efeito, desde a edição da Lei n. 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso de empregado rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, o que foi mantido na sistematizada da Lei Complementar n. 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL (art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2º e 3º do Decreto-lei n. 1.146/1970).

Nessa esteira, não há óbice algum ao cômputo de atividade rural devidamente registrada em CTPS em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/1991 para efeito da carência.

A propósito, nesse sentido é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no REsp Repetitivo n. 1.352.791 (Tema Repetitivo 644 do STJ).

Ademais, foram ouvidas duas testemunhas que confirmaram o trabalho da parte autora na propriedade rural de Walther Franzini no período constante nos dados do CNIS.

Assim, entendo que o período rural de **1º/11/1976 a 31/5/1983** deverá ser computado como tempo de serviço e carência.

Com isso, a soma das contribuições e tempo de benefício por incapacidade, já que intercalado com períodos contributivos, faz com que a parte autora atinja a carência exigida no artigo 25, II, da LBPS.

ARMI deverá ser calculada nos termos do artigo 48, § 4º, da LBPS.

A DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo apresentado em **23/10/2014**.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois a Suprema Corte, ao apreciar embargos de declaração apresentados nesse recurso extraordinário, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/1974, 8.620/1993 e 9.289/1996, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/1985 e 11.608/2003. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para condenar o réu à concessão da aposentadoria por idade híbrida, bem como a pagar as prestações vencidas com os acréscimos legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. PERÍODO DE CARÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91: CÔMPUTO. REQUISITOS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento. Incidência do § 1º do artigo 3º da Lei n. 10.666/2003.

- É possível o cômputo de atividade rural devidamente registrada em CTPS em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/1991 para efeito da carência (REsp Repetitivo n. 1.352.791).

- Cumprido o requisito etário e a carência exigida pela lei, mediante a soma dos períodos de trabalho rurais e urbanos, é devido o benefício de aposentadoria por idade híbrida, desde a DER.

- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, utilizando-se o IPCA-E, afastada a incidência da Taxa Referencial (TR). Repercussão Geral no RE n. 870.947.

- Os juros moratórios devem ser contados da citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança (Repercussão Geral no RE n. 870.947), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431.

- Fica o INSS condenado a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, já computada a sucumbência recursal pelo aumento da base de cálculo (acórdão em vez de sentença), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do CPC e Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- A autarquia previdenciária está isenta das custas processuais no Estado de São Paulo. Contudo, essa isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041153-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA AMELIA ALMEIDA FELIX
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041153-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA AMELIA ALMEIDA FELIX
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: trata-se de recursos interpostos pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido o benefício de aposentadoria por idade híbrida, desde o requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, dispensado o reexame necessário. Antecipados os efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma integral do julgado, alegando precipuamente ausência de contribuições e carência suficientes para a concretização da carência da aposentadoria por idade híbrida. Subsidiariamente requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009 aos consectários.

A parte autora, por sua vez, recorre adesivamente para fixação como índice de correção monetária o INPC ou, sucessivamente, o IPCA-E, e para majoração da condenação atinente aos honorários advocatícios.

Contrarrazões apresentadas ao recurso autárquico.

Apreciados os REsp Repetitivos relacionados ao tema afetado, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041153-49.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA AMELIA ALMEIDA FELIX
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Os recursos preenchem os pressupostos de admissibilidade e merecem ser conhecidos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade híbrida, prevista no artigo 48, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008, que temo seguinte teor:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Consoante dispositivos citados, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Quanto à qualidade de segurado, conferindo-se o mesmo tratamento atribuído à aposentadoria por idade urbana, sua perda não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade híbrida, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, ou seja, os requisitos legais (carência e idade) não precisam ser preenchidos simultaneamente.

Em outras palavras: o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência exigida a qualquer momento.

Sobre o período de carência, o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, exige o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, observada a regra transitória disposta em seu artigo 142 para os segurados já inscritos na Previdência Social na época da entrada em vigor dessa lei.

Em relação ao tempo rural passível de ser utilizado para completar a carência exigida para a concessão desse benefício, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o Tema Repetitivo n. 1.007, fixou a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Por sua vez, a comprovação dessa atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).

Neste caso, a parte autora cumpriu o **requisito etário** em 8/3/2012.

Ocorre, porém, que ela não possui tempo bastante de carência.

Quando do requerimento administrativo, apresentado em 11/7/2013, a autarquia federal computou 96 (noventa e seis) meses de contribuição, num total de 9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias.

A parte autora requer o reconhecimento de tempo de atividade rural, supostamente realizada nos períodos de 8/3/1966 a 25/2/1986 ou, sucessivamente, de 27/6/1970 a 25/2/1986 e de 2004 a 11/7/2013, a fim de ser somado às contribuições previdenciárias, como empregada urbana, entre 26/2/1986 e 2/4/1987, e como segurada facultativa, nos interstícios de 1º/12/2004 a 28/2/2006, 1º/11/2008 a 30/6/2010, 1º/7/2010 a 31/1/2016.

Na fundamentação da sentença, o eminente julgador entendeu demonstrado o alegado exercício de atividades rurais no período de 2004 até a época da audiência, realizada em 25/8/2016, totalizando mais de 12 (doze) anos, porque devidamente comprovado por início de prova material e prova testemunhal compatível.

Não há, neste caso, impugnação objetiva às conclusões judiciais ou à fundamentação da sentença que sejam suficientes para afastá-las.

Constam nos autos documentos indicativos da atividade agrícola familiar em lote do Projeto “Rocinhas Familiares” como contrato de permissão gratuita de uso de lote e notas fiscais em nome do marido, datadas de 2006, 2007 e 2008.

Contudo, como bem ressaltou a procuradora federal, o início de prova material é coincidente com o período já reconhecido administrativamente, havendo **contagem em duplicidade**. Ou seja, a r. sentença considerou o mesmo período duas vezes, pois grande parte das contribuições previdenciárias, já computadas quando do requerimento administrativo, foi vertida exatamente no período ora reconhecido pelo Juízo *a quo*.

Apenas o período reconhecido administrativamente de 26/2/1986 a 2/4/1987, em que a autora trabalhou como empregada urbana, é extemporâneo ao interstício reconhecido judicialmente.

Assim, mesmo se somado o período reconhecido ao de trabalho urbano, não cumprido o requisito da carência do artigo 25, II, da LBPS, não sendo possível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para, nos termos da fundamentação, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria híbrida, tomando **prejudicado** o recurso adesivo.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. PERÍODO EM DUPLICIDADE. VEDAÇÃO. CARÊNCIA MÍNIMA NÃO CUMPRIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- Os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2008.
- No cômputo da carência do benefício híbrido é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n. 1.007 do STJ).
- A comprovação do exercício da atividade rural deve ser feita por meio de início de prova material, a qual possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à sua data de referência, desde que corroborado por robusta prova testemunhal (REsp Repetitivo n. 1.348.633 e Súmula n. 149 do STJ).
- Requisito etário cumprido.
- O período rural reconhecido na r. sentença (2004 a 2016) coincidente com outros períodos de atividade já reconhecidos administrativamente pelo INSS, configurando-se **contagem em duplicidade**, o que é vedado pela legislação.
- Não cumprido o requisito da carência, é inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.
- Fica a parte autora condenada a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS provida.
- Recurso adesivo prejudicado.
- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar provimento, prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002371-49.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL MACHADO DE CAMPOS FILHO
Advogados do(a) APELADO: DANILO ROBERTO CUCCATI - SP293014-A, ANTONIO ROBERTO CUCCATI - SP283708-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007556-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON VICK
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007556-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON VICK
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Wilson Vick em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007556-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON VICK
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 27.07.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 09.09.1991 a 02.05.2017.

Ocorre que, no período de 09.09.1991 a 02.05.2017, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu a atividade de mecânico de manutenção elétrica (ID 50402916, págs. 33/34), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anoto-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. MECÂNICO DE MANUTENÇÃO ELÉTRICA. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 09.09.1991 a 02.05.2017, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu a atividade de mecânico de manutenção elétrica (ID 50402916, págs. 33/34), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.05.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009271-08.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ACACIO ARAUJO DA NOBREGA
Advogado do(a) APELADO: CILSO FLORENTINO DA SILVA - SP337555-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009271-08.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ACACIO ARAUJO DA NOBREGA
Advogado do(a) APELADO: CILSO FLORENTINO DA SILVA - SP337555-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Acácio Araújo da Nobrega em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009271-08.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ACACIO ARAUJO DA NOBREGA

VOTO

O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.04.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.06.2014).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 16.11.1988 a 20.11.1994, 18.10.2001 a 04.03.2003 e 01.12.2003 a 31.12.2003.

Ocorre que, nos períodos de 16.11.1988 a 20.11.1994, 18.10.2001 a 04.03.2003 e 01.12.2003 a 31.12.2003, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 47692587, págs. 24/26, e ID 47692587, págs. 32/36), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 19 (dezenove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINA. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 16.11.1988 a 20.11.1994, 18.10.2001 a 04.03.2003 e 01.12.2003 a 31.12.2003, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 47692587, págs. 24/26, e ID 47692587, págs. 32/36), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 19 (dezenove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.06.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001791-23.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001791-23.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Antonio Luis de Azevedo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apeleção do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. E apeleção da parte autora almeja a majoração dos honorários e a fixação da D.I.B. na D.E.R. Com contrarrazões, subirmos autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001791-23.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO LUIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 03.04.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.05.2014).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.
2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.
4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.
5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 11.05.1987 a 17.05.1991 e 18.05.1991 a 01.10.2012.

Ocorre que, no período de 11.05.1987 a 17.05.1991, a parte autora, na atividade de ajudante, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 29774003, págs. 07/09 e ID 29774004, pág. 01), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, no período de 18.05.1991 a 01.10.2012, a parte autora, na atividade de mecânico de manutenção, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – graxa e óleo (ID 29774003, pág. 09 e ID 29774004, pág. 01), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia no local de trabalho.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a D.I.B. e a D.E.R. em 23.05.2014, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AJUDANTE E MECÂNICO DE MANUTENÇÃO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 11.05.1987 a 17.05.1991, a parte autora, na atividade de ajudante, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 29774003, págs. 07/09 e ID 29774004, pág. 01), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, no período de 18.05.1991 a 01.10.2012, a parte autora, na atividade de mecânico de manutenção, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – graxa e óleo (ID 29774003, pág. 09 e ID 29774004, pág. 01), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes químicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia no local de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.05.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.05.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000311-88.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ODETE FREIRE MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000311-88.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ODETE FREIRE MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 3236505, p. 89).

Contestação do INSS, na qual alega, em preliminar, a decadência e a prescrição. No mérito, pugna pela improcedência do pedido (ID 3236506).

Réplica (ID 3236506, p. 26/32).

A sentença acolheu a preliminar suscitada pelo INSS e extinguiu o feito com resolução de mérito, ante o reconhecimento da decadência, nos termos do art. 487, inc. II, do CPC/2015 (ID 3236506, p. 34/37).

Apelação da parte autora pela procedência do pedido (ID 3236506, p. 40/52).

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000311-88.2018.4.03.6131
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ODETE FREIRE MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Análise a questão da decadência.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

Por conseguinte, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício.

De outra parte, por se encontrar o feito em condições para julgamento, passo à análise da matéria de fundo, nos termos do art. 1.013, § 4º, CPC/2015.

As previsões do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrangida pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

Referidas emendas constitucionais reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao dispor em:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998).

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).

O art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional ao dispor que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, conclui-se que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.

O presente tema, antes controvertido, restou pacificado no excelso Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564.354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe em 15.02.2011, a saber:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Dessa forma, foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Assim, para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No presente caso, verifico que o benefício em questão, com DIB em 04.01.1991, percebido pela parte autora, sofreu a referida limitação (ID 3236505, p. 77), sendo, de rigor, a procedência do pedido, ressaltando que os valores eventualmente pagos administrativamente devem ser compensados em fase de execução.

Por fim, saliento que o disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição da República e no artigo 59 do ADCT, referente à fonte de custeio, não constitui óbice à revisão pretendida pela parte autora, visto que os comandos constitucionais são destinados ao legislador ordinário, não tendo o condão de inviabilizar o direito garantido constitucionalmente.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Por outro turno, consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.

8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDeI no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008". (REsp 1.388.000/PR, Corte Especial, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 12/4/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido" (AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018); e

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido" (AIRESP 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, deve ser reconhecida a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.

Portanto, ainda que o ajuizamento da ação coletiva para reconhecimento de direito individual homogêneo interrompa o prazo prescricional das pretensões individuais de mesmo objeto, as parcelas pretéritas são contadas do ajuizamento da ação individual.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora** para reformar a r. sentença no tocante ao reconhecimento da decadência e, nos termos do art. 1.013, §4º, CPC/2015, **julgar parcialmente procedente o pedido**, condenando o INSS a proceder à revisão da RMI, com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, bem como para fixar a prescrição quinquenal considerando as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da presente ação e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 1013, § 4º DO CPC/2015. TETO DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. De outra parte, por se encontrar o feito em condições para julgamento, passo à análise da matéria de fundo, nos termos do art. 1.013, § 4º, CPC/2015.

2 - O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3 - Para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. No presente caso, o benefício sofreu a referida limitação.

4 - A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5 - Com relação à prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, estão prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.

6 - Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7 - Apelação da parte autora provida para afastar o reconhecimento da decadência e, nos termos do art. 1.013, §4º, CPC/2015, julgar parcialmente procedente o pedido. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELACAO DA PARTE AUTORA PARA AFASTAR A DECADENCIA E, NOS TERMOS DO ART. 1013, 4 DO CPC/2015 E JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003777-78.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ YOSHITO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ - SP148058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003777-78.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ YOSHITO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ - SP148058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Contestação do INSS pela inviabilidade da revisão pleiteada.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, buscando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003777-78.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ YOSHITO YAMADA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ - SP148058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Analiso a questão da decadência.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

Do mérito.

As previsões do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

Referidas emendas constitucionais reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998).

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).

O art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional ao dispor que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, conclui-se que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcançam os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.

O presente tema, antes controvertido, restou pacificado no excelso Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564.354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe em 15.02.2011, a saber:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Dessa forma, foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Assim, para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No presente caso, verifico que o benefício em questão, com DIB em 01.01.1989, sofreu a referida limitação (ID 62985016 e ID 62985017), sendo, de rigor, a procedência do pedido, ressaltando que os valores eventualmente pagos administrativamente devem ser compensados em fase de execução.

Por fim, saliento que o disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição da República e no artigo 59 do ADCT, referente à fonte de custeio, não constitui óbice à revisão pretendida pela parte autora, visto que os comandos constitucionais são destinados ao legislador ordinário, não tendo o condão de inviabilizar o direito garantido constitucionalmente.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Por outro turno, consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.

8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.

9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008". (REsp 1.388.000/PR, Corte Especial, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 12/4/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido" (AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018); e

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido" (AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, deve-se reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Anoto-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. REVISÃO DEVIDA.

1. Tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.
2. O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. No presente caso, o benefício sofreu a referida limitação.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000836-43.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ BELINI
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000836-43.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LUIZ BELINI
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Contestação do INSS pela inviabilidade da revisão pleiteada.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, buscando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente defiro os benefícios da gratuidade da Justiça, uma vez que a renda da parte autora não se mostra tão elevada a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.

Quanto ao valor da causa, em razão do cálculo apresentado nas razões de apelação, determino a retificação tal como proposta.

Trata-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Inicialmente, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, recebo a apelação interposta.

Analiso a questão da decadência.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

Do mérito.

As previsões do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrangida pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

Referidas emendas constitucionais reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao dispor em

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998).

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).

O art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional ao dispor que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, conclui-se que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.

O presente tema, antes controvertido, restou pacificado no excelso Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564.354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe em 15.02.2011, a saber:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Dessa forma, foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Assim, para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No presente caso, verifico que o benefício em questão, com DIB em 22.09.1994, foi limitado ao teto quando de sua concessão (ID 2016546). Entretanto, conforme parecer apresentado pela Contadoria do Juízo (ID 2016567 e ID 2016569):

"[...] o B42/068.447.959-1 sofreu a revisão do art. 26 da Lei 8870/94 (índice de reajustamento do teto) e, conforme a evolução da RMI a seguir juntada, verificamos que a revisão em comento suplantou a revisão de acordo com os novos tetos.

Diante do acima exposto, deixamos de apurar diferenças pois inexistentes."

Assim, a contadoria concluiu que, mesmo evoluindo o salário de benefício (R\$ 771,09) aplicando o percentual de 70%, a renda não supera o teto em 12/1998 ou 12/2003. A conta apresentada pela parte apelante nas razões de apelação comprova que a renda seria R\$ 895,19 em 12/1998, inferior ao teto de pagamento de R\$ 1.081,50, alterado para R\$ 1.200,00.

De outro modo, o aumento dos valores teto, no caso concreto, não altera o que seria, eventualmente, devido à parte autora, nos termos da planilha de cálculos apresentada pela contadoria e pela própria parte autora, ora apelante.

Dessa maneira, pelos fundamentos do pedido, não é possível o reconhecimento do direito ao recebimento dos valores indicados.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença, observada a suspensão prevista no artigo 98, § 3º do CPC, ante a gratuidade ora deferida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo a r. sentença, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TETO DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/2003. NÃO COMPROVAÇÃO DA EFETIVA LIMITAÇÃO. REVISÃO INDEVIDA.

1. O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

2. Para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. No presente caso, auserne a comprovação da citada limitação.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-80.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SERGIO CABRERA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-80.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SERGIO CABRERA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por SÉRGIO CABRERA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando a alteração da DIB do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para 25.02.1990, que, segundo alega, seria mais vantajoso que o atual benefício recebido com DIB em 21.01.1993.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 1696118).

Contestação do INSS (ID 1696121).

Réplica (ID 1696124).

Sentença declarando a decadência do direito à revisão do benefício, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. II, do CPC/2015 (ID 1696125).

Em suas razões de apelação, a parte autora sustentou, em síntese, a inocorrência de decadência, pugnano pela procedência do pedido. (ID 1696126).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O despacho de ID 1964053 determinou a suspensão do processamento do feito, considerando a decisão proferida nos REsp's n. 1.631.021/PR e 1.612.818/PR.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-80.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SERGIO CABRERA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): de início, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 13.02.2019, nos julgamentos dos REsp's 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, representativos de controvérsia (Tema 966), firmou a seguinte tese: "*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*", nos termos da ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015" (REsp 1631021/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019).

Análise a questão da decadência.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)."

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)."

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...). (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 21.01.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 02.09.2016, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito.

Por oportuno, ressalto que o presente caso, vinculado ao citado Tema 966/STJ, de relatoria do Min. Mauro Campbell, diferencia-se do Tema 975/STJ ("Questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão"), pois, nas palavras do Ministro Relator Herman Benjamin:

"Naqueles casos de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, a decadência é sobre o direito de conceder benefício sob regime jurídico anterior ao deferido administrativamente, de forma a retroagir à data em que se iniciou o benefício. Já no presente caso, não se discute a concessão diferenciada, mas simplesmente se aquilo que não foi submetido ou apreciado pelo INSS no ato de concessão do benefício pode ser alcançado pela decadência". (RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.336 - RS, Dje 29.05.2017).

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DECADÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 13.02.2019, nos julgamentos dos REsp's 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, representativos de controvérsia (Tema 966), firmou a seguinte tese: "sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso" (REsp 1631021/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 13/03/2019).
2. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. No caso, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 21.01.1993 e que a presente ação foi ajuizada em 02.09.2016, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751944-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: A. C. M. C.
REPRESENTANTE: CLAUDIO RODRIGUES CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: THALITA OZIANE DE CAMARGO MARCINO - SP340204-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751944-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: A. C. M. C.
REPRESENTANTE: CLAUDIO RODRIGUES CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: THALITA OZIANE DE CAMARGO MARCINO - SP340204-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo rito ordinário proposta por ANA CLARA MATOS CAMARGO, incapaz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada Contestação.

Estudo Social realizado em 30.09.2017.

Perícia Judicial realizada em 18.05.2018.

O pedido foi julgado procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial a partir da data do requerimento administrativo, em 24.09.2015, no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente, bem como a arcar com honorários advocatícios a incidir sobre o valor da condenação em percentual a ser apurado em liquidação, conforme o disposto no artigo 85, §4º, inciso II do Código de Processo Civil, observado o disposto no artigo 85, §3º do mesmo diploma legal. Houve condenação em custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada da perícia judicial ou na data da citação e, ainda, requer a cessação do benefício na véspera do vínculo empregatício da irmã da parte autora. No mais, pugna a alteração dos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751944-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: A. C. M. C.
REPRESENTANTE: CLAUDIO RODRIGUES CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: THALITA OZIANE DE CAMARGO MARCINO - SP340204-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-la providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda *per capita*, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cecear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido."
- (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

- I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito étário, não restou comprovada a sua miserabilidade.
 - II - Não se obvia que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.
 - III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.
- (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme observado pelo I representante do Ministério Público Federal (ID 90587464 – Pág. 5), apesar do perito médico ter confirmado que a autora apresenta púrpura trombocitopênica idiopática (CID D69.3) *"não existe nenhuma privação sensorial neste quadro, somente alguns cuidados inerentes ao tratamento. A periciada é menor com 7 anos, estudante, e pode levar uma vida normal apenas com cuidados em relação às atividades físicas para não se machucar. Por este motivo foi afastada das aulas de educação física."*

Tem-se, portanto, que a parte autora, à época com 7 anos, pode se preparar e exercer funções que atendam à sua limitação, não podendo ser tida como deficiente.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido.**

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
5. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09.

Sustenta o agravante, em síntese, a aplicação do manual de cálculos da Justiça Federal para atualização do débito, ao invés da TR, nos termos da Lei 11.960/09, haja vista o julgamento do RE 870.947. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado para regularizar a interposição do recurso, o agravante cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta ao recurso, impugnando as alegações do agravante e pugnando pelo desprovimento do recurso.

Em sessão de 11/12/2018, proféri voto pelo não conhecimento do agravo de instrumento. Houve pedido de vista pelo E. Desembargador Federal Nelson Porfírio, que apresentou voto-vista em sentido divergente, em sessão de 26/02/2019.

Houve novo pedido de vista, pelo E. Desembargador Federal Baptista Pereira, que apresentou seu voto acompanhando a divergência, em 09/04/2019. O Desembargador Federal Sérgio Nascimento pediu vista.

Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019375-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: NEWTON CESAR ROQUE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC:

“(…)

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar que proceda o devedor, ora impugnante, à adequação dos seus cálculos aos termos da fundamentação acima, devendo apresentá-los no prazo de 15 (quinze) dias, para prosseguimento.

(...)"

Neste contexto, o recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, 354 e 1.009, do CPC.

Outrossim, não desconhece esta Relatora acerca da decisão, sobre a matéria, proferida pelo Eg. STJ, no REsp n. 1.698.344/MG, assim ementada:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".
2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.
3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.
4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.
5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que correrá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.
6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.
7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.
8. Recurso especial provido.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.344 - MG (2017/0231166-2) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MOISÉS GREGÓRIO TOLEDO ADVOGADOS : MARCELO LUIZ DE SOUZA ALVES E OUTRO(S) - MG098010 OLDRIC SIMIM DA SILVA - MG144375 RECORRIDO : BANCO FIATS/AADVOGADO : DÉBORAH VIEIRA LOPES E OUTRO(S) - MG057122).

Ocorre que, não obstante não tenha havido a extinção da execução, o R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, fixando os critérios de cálculo do valor devido pela Autarquia e encerrando a fase do cumprimento de sentença. O cumprimento de sentença é a fase do processo cognitivo que visa a satisfação do direito material do credor introduzido pela Lei 11.232/05.

Neste sentido, colhe-se do voto proferido no REsp. 1.698.344, acima referido: “(...) Com a reforma promovida pela Lei 11.232/2005, o processo passou a ser sincrético, franqueada a segmentação original havida entre o processo de conhecimento e o processo de execução, compatibilizando-se, dessa maneira, com a reforma havida em relação à execução de título judicial, realizada em mera fase procedimental distinta, qual seja o cumprimento de sentença. (...)”.

Neste passo, incidem dispositivos:

“Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.”

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Relatora Vencida em Sessão de 23/04/2019.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

Consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para me adequar ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma, conheço do agravo de instrumento e, por conseguinte, passo a analisar o mérito do recurso.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para determinar a aplicação da Lei 11.960/09.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Todavia, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09, nos seguintes termos:

"(...)

Portanto, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º, da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência (30/06/09).

(...)"

Neste passo, alterar os critérios de correção monetária fixados no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Em decorrência, a r. decisão agravada não merece reforma.

É o voto.

AI 5019375-47.2018.403.0000

VOTO-VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento: Trata-se de agravo de instrumento interposto por Newton Cesar Roque em face de decisão proferida pelo Juízo de origem, pela qual foi julgado parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença interposto pelo INSS, para, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, determinar a adequação de cálculos quanto aos consectários legais, com a condenação das partes ao pagamento de honorários sucumbenciais.

A eminente Relatora, em seu brilhante voto, não conheceu do referido recurso, vez que entendeu que o ato jurisdicional teria natureza extintiva e, portanto, seria atacável por meio de apelação.

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio, pediu vista dos autos e, em seu voto, houve por bem divergir do entendimento apresentado pela ilustre Relatora para dar provimento ao agravo interno, porquanto entendeu que a decisão agravada apenas resolveu o cumprimento da sentença, sem, entretanto, determinar a extinção da execução, sendo, assim, correta a via recursal utilizada pelo INSS.

O Exmo. Desembargador Federal Baptista Pereira, por sua vez, acompanhou a divergência suscitada, asseverando que, no caso em tela, o ato judicial impugnado não implicou em extinção da execução, sendo certo que a nomenclatura de "sentença" inserta no cabeçalho da decisão não tem o condão de desnaturar a essência da decisão interlocutória proferida.

Penso que a questão relativa ao recurso cabível no caso em tela envolve a mudança de paradigma teórico ocorrida no vigente Código de Processo Civil, pois no CPC de 1973, Alfredo Buzaid adotou os fundamentos teóricos de Enrico Tullio Liebman, pelos quais se buscava estabelecer uma nítida distinção entre pressupostos processuais, condições da ação e mérito.

Entretanto, já na década de 80, foi bem acolhida a teoria da instrumentalidade do processo, que entendo deva prevalecer na espécie.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento do Resp nº 1698344/MG, proferido em maio de 2018, esclareceu que caberá apelação se o pronunciamento judicial tiver conteúdo previsto em uma das situações elencadas nos artigos 485 ou 489 do NCPC ou, ainda, implicar extinção de uma das fases do processo (conhecimento ou execução). Em contrapartida, as demais decisões judiciais proferidas no cumprimento de sentença, em fase anterior à sentença, seriam atacáveis por meio de agravo de instrumento (*STJ, RESP nº 1.698.344/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 01.08.2018*).

No caso em apreço, entendo que, de fato, não se está diante de ato jurisdicional que implicou no encerramento da fase executória, mas sim de decisão interlocutória proferida na fase de cumprimento de sentença que apenas definiu

Diante do exposto, **acompanho a divergência apresentada pelo Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio, para admitir o agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

Autos nº 5019375-47.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de ato judicial que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

O cerne da questão está no fato de que o MM. Juízo *a quo* chamou de "sentença" um ato decisório de impugnação ao cumprimento de sentença, que não extinguiu a execução.

Ocorre que, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, somente o ato que extingue a execução tem natureza jurídica de sentença, nos termos do § 1º do Art. 203 do CPC, *in verbis*:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

Nesta linha a jurisprudência consolidada no STJ no sentido de que o agravo de instrumento é o recurso cabível no caso de decisão que não extingue a fase executiva, a exemplo:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. CONTINUIDADE DA FASE EXECUTIVA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento sedimentado de que da decisão que julga impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinção da fase executiva, é cabível o agravo de instrumento, nos termos da segunda parte do § 3º do art. 475-M do CPC, não se aplicando o princípio da fungibilidade para conhecimento de de apelação, por constituir erro grosseiro.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 154.794/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 11/12/2014)

judicial.

Nestes termos, tenho que a expressão “sentença”, destacada no título do ato recorrido, bem como a menção ao Art. 487 do CPC na parte dispositiva não desnatura a essência de decisão interlocutória do ato

irrecorrível?

Num exemplo extremado, imagine-se que numa decisão que indefere pedido de tutela de urgência recebesse, por equívoco, o título de “despacho”. Aplicar-se-ia por esta razão o Art. 1.001 do CPC tomando-o

Vale dizer, os pronunciamentos do Juiz são reconhecidos pelo seu conteúdo decisório e não pela embalagem em que são apresentados.

Ante o exposto, acompanho a divergência para admitir o presente agravo de instrumento.

É o voto.

Baptista Pereira
Desembargador Federal

Autos nº 5019375-47.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio: Em Sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 11.12.2018, a Exma. Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá proferiu voto para não conhecer do agravo de instrumento interposto por Newton Cesar Roque, em face da decisão que acolheu, em parte, a impugnação ao cumprimento de sentença, e determinou o prosseguimento da execução, conforme conta a ser retificada quanto à correção monetária, observando-se o índice estabelecido pela Lei nº 11.960/09, com a condenação de ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios.

Solicitei vista dos autos, para melhor analisar as questões trazidas à discussão.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a correção do cálculo apresentado pelo exequente, com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que afasta a aplicação da Lei nº 11.960/09, declarada inconstitucional pelo STF quanto a este ponto.

A Exma. Relatora, em seu r. voto, considerou tratar-se de sentença o ato processual que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, nos moldes do artigo 487, inciso I, do CPC, revelando-se inadequada a via recursal utilizada pelo INSS, qual seja, interposição de agravo de instrumento, em detrimento do recurso de apelação, nos moldes do artigo 1.009, do CPC.

Pois bem, com a devida vênia, ousou divergir do entendimento da Exma. Relatora.

Isso porque a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, como no presente caso, é recorrível por meio de agravo de instrumento (artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.015, parágrafo único do Código de Processo Civil).

Observa-se que a apresentação da impugnação se deu nos moldes do artigo 535 do CPC (ID. 4123300).

Nesse ponto anoto que o fato de constar do “título” da decisão que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, sem determinar a extinção da execução, a expressão “sentença”, além de fazer menção em seu dispositivo ao artigo 478, inciso I, do CPC, por si só, não altera a natureza do ato processual, cujo conteúdo é de decisão interlocutória e, portanto, cabível sua impugnação por meio de agravo de instrumento.

Diante do exposto, peço vênia à i. Relatora para **divergir do entendimento apresentado**, para admitir o agravo de instrumento, nos termos expostos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PARCIALMENTE PROCEDENTE. ARTIGO 487, I, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão, transitado em julgado, determinou, expressamente, a aplicação da Lei 11.960/09, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

5. Agravo de instrumento conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do agravo de instrumento e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018605-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DEGMAR CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018605-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DEGMAR CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento, em face de sentença que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença da Autarquia, nos termos do artigo 487, III, a, do CPC, homologando os cálculos da agravada.

Sustenta a Autarquia, em síntese, que a decisão recorrida não tem natureza de sentença, pois, não extinguiu a execução. Subsidiariamente, requer a admissibilidade do agravo de instrumento aplicando-se o princípio da fungibilidade recursal. Requer o conhecimento e acolhimento do presente recurso.

Intimada, nos termos do § 2º, do art. 1.021, do CPC, a agravada apresentou contrarrazões, impugnando as alegações da Autarquia e pugando pelo desprovimento do recurso.

Em sessão de 11/12/2018, proferi voto negando provimento ao agravo interno. Houve pedido de vista pelo E. Desembargador Federal Nelson Porfírio, que apresentou voto-vista em sentido divergente, em sessão de 26/02/2019.

Houve novo pedido de vista, pelo E. Desembargador Federal Baptista Pereira, que apresentou seu voto acompanhando a divergência, em 09/04/2019. O Desembargador Federal Sérgio Nascimento pediu vista.

Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018605-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DEGMAR CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento, interposto em face de sentença que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença da Autarquia, nos termos do artigo 487, III, a, do CPC.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão monocrática, ora recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, haja vista que interposto contra sentença e não decisão interlocutória, pois, o R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, com resolução do mérito, nos seguintes termos:

“(…)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de DEGMAR CORDEIRO, para declarar que o INSS deve pagar a impugnada os atrasados desde a data de 02/05/2014 (pedido administrativo), bem como os honorários advocatícios, referente ao benefício pensão por morte que lhe é devido, e HOMOLOGO, como cálculo apto à execução, aquele indicado pela impugnada (fls. 118/120), que deverá ser devidamente atualizado com juros e correção monetária, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, extinguindo o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea “a” do Código de Processo Civil.

Condeno a parte impugnante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o proveito econômico obtido, com fulcro no artigo 85, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

Restam as partes advertidas, desde logo, que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com postulação meramente infringente lhes sujeitará a imposição da multa prevista pelo artigo 1026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos.”

Neste contexto, o recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, 354 e 1.009, do CPC.

Outrossim, importante ressaltar, que não desconhece esta Relatora acerca da decisão, sobre a matéria, proferida pelo Eg. STJ, no REsp n. 1.698.344/MG, assim ementada:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de “sentença”.

2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de “sentença”: (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.

3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.

4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, § 1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, § 2º, CPC/2015.

5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que correrá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.

6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.

7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.

8. Recurso especial provido.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.344 - MG (2017/0231166-2) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MOISÉS GREGÓRIO TOLEDO ADVOGADOS : MARCELO LUIZ DE SOUZA ALVES E OUTRO(S) - MG098010 OLDRIK SIMIM DA SILVA - MG144375 RECORRIDO : BANCO FIAT S/A ADVOGADO : DÉBORAH VIEIRA LOPES E OUTRO(S) - MG057122).

Ocorre que, não obstante não tenha havido a extinção da execução, o R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação apresentada pela Autarquia, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, III, a, do CPC, fixando o valor devido pela Autarquia e encerrando a fase do cumprimento de sentença. O cumprimento de sentença é a fase do processo cognitivo que visa a satisfação do direito material do credor introduzido pela Lei 11.232/05.

Neste sentido, colhe-se do voto proferido no REsp. 1.698.344, acima referido: “(…) Com a reforma promovida pela Lei 11.232/2005, o processo passou a ser sincrético, franqueada a segmentação original havida entre o processo de conhecimento e o processo de execução, compatibilizando-se, dessa maneira, com a reforma havida em relação à execução de título judicial, realizada em mera fase procedimental distinta, qual seja o cumprimento de sentença. (…)”.

Neste passo, incidem os dispositivos:

“Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(…)

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

(…)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.”

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Relatora Vencida em Sessão de 23/04/2019.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

Outrossim, consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para me adequar ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma, dou provimento ao agravo interno para conhecer do agravo de instrumento e, por conseguinte, passo a analisar o efeito suspensivo.

O R. Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, 'a', do CPC, homologando os cálculos da agravada.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurgiu alegando inexistência de débito, pois, segundo alega, teria sido desconsiderados os valores já pagos à filha da agravada, sob pena de duplicidade de pagamento. Pugna, ainda, pela aplicação da Lei 11.960/09, no tocante a correção monetária e juros de mora.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF.

Todavia, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Outrossim, na hipótese dos autos, o v. acórdão transitado em julgado, condenou a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à agravada, com DIB em 02/05/2014, afastando expressamente, no tocante à correção monetária a Lei 11.960/09, determinando a incidência do índice INPC e, quanto aos juros de mora, determinou a observância da Lei 11.960/09.

Neste passo, analisando os cálculos elaborados pela agravada e homologados pelo R. Juízo a quo, verifico a utilização do índice INPC e a aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora, conforme determinado no julgado definitivo, motivo pelo qual, a pretensão da Autarquia em alterar os critérios de correção monetária, juros de mora, bem como a sua condenação ao pagamento do benefício à agravada, com DIB desde 02/05/2014, tal como fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

Em decorrência, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA AUTARQUIA PARA CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

É o voto.

AI n. 5018605-54.2018.4.03.0000

VOTO-VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento: Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, que não conheceu do seu agravo de instrumento, vez que entendeu que a decisão agravada teria natureza extintiva e, portanto, seria atacável por meio de apelação.

Verifica-se dos autos que o *decisum* guereado julgou improcedente à impugnação ao cumprimento de sentença proposta pela autarquia previdenciária, a fim de homologar o cálculo apresentado pela parte exequente. Ao final, extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea a, do CPC.

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio, pediu vista dos autos e, em seu voto, houve por bem divergir do entendimento apresentado pela ilustre Relatora para dar provimento ao agravo interno, porquanto entendeu que a decisão agravada apenas resolveu o cumprimento da sentença, sem, entretanto, determinar a extinção da execução, sendo, assim, correta a via recursal utilizada pelo INSS.

O Exmo. Desembargador Federal Baptista Pereira, por sua vez, acompanhou a divergência suscitada, asseverando que, no caso em tela, o ato judicial impugnado não implicou em extinção da execução, sendo certo que a nomenclatura de "sentença" inserida no cabeçalho da decisão não tem o condão de desnaturar a essência da decisão interlocutória proferida.

Penso que a questão relativa ao recurso cabível no caso em tela envolve a mudança de paradigma teórico ocorrida no vigente Código de Processo Civil, pois no CPC de 1973, Alfredo Buzaid adotou os fundamentos teóricos de Enrico Tullio Liebman, pelos quais se buscava estabelecer uma nítida distinção entre pressupostos processuais, condições da ação e mérito.

Entretanto, já na década de 80, foi bem acolhida a teoria da instrumentalidade do processo, que entendo deva prevalecer na espécie.

Com efeito, o E. STJ, no julgamento do Resp nº 1698344/MG, proferido em maio de 2018, esclareceu que caberá apelação se o pronunciamento judicial tiver conteúdo previsto em uma das situações elencadas nos artigos 485 ou 489 do NCPC ou, ainda, implicar extinção de uma das fases do processo (conhecimento ou execução). Em contrapartida, as demais decisões judiciais proferidas no cumprimento de sentença, em fase anterior à sentença, seriam atacáveis por meio de agravo de instrumento (*STJ, RESP nº 1.698.344/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 01.08.2018*).

No caso em apreço, entendo que, de fato, não se está diante de ato jurisdicional que implicou no encerramento da fase executória, mas sim de decisão interlocutória proferida na fase de cumprimento de sentença que apenas definiu o quantum devido à parte exequente, motivo pelo qual o recurso cabível, na espécie, é o de agravo de instrumento.

Diante do exposto, **acompanho a divergência apresentada pelo Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio, para admitir o agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

Autos nº 5018605-54.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de ato judicial que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

O cerne da questão está no fato de que o MM. Juízo *a quo* chamou de "sentença" um ato decisório de impugnação ao cumprimento de sentença, que não extinguiu a execução.

Ocorre que, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, somente o ato que extingue a execução tem natureza jurídica de sentença, nos termos do § 1º do Art. 203 do CPC, *in verbis*:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1ª Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

Nesta linha a jurisprudência consolidada no consolidada no STJ no sentido de que o agravo de instrumento é o recurso cabível no caso de decisão que não extingue a fase executiva, a exemplo:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL. CONTINUIDADE DA FASE EXECUTIVA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento sedimentado de que **da decisão que julga impugnação ao cumprimento de sentença, sem extinção da fase executiva, é cabível o agravo de instrumento**, nos termos da segunda parte do § 3º do art. 475-M do CPC, não se aplicando o princípio da fungibilidade para conhecimento de de apelação, por constituir erro grosseiro.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 154.794/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 11/12/2014)

judicial. Nestes termos, tenho que a expressão “sentença”, destacada no título do ato recorrido, bem como a menção ao Art. 487 do CPC na parte dispositiva não desnatura a essência de decisão interlocutória do ato

irrecorrível? Num exemplo extremado, imagine-se que numa decisão que indefere pedido de tutela de urgência recebesse, por equívoco, o título de “despacho”. Aplicar-se-ia por esta razão o Art. 1.001 do CPC tomando-a

Vale dizer, os pronunciamentos do Juiz são reconhecidos pelo seu conteúdo decisório e não pela embalagem em que são apresentados.

Ante o exposto, acompanho a divergência para admitir o presente agravo de instrumento.

É o voto.

Baptista Pereira
Desembargador Federal

Autos nº 5018605-54.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio: Em Sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 11.12.2018, a Exma. Desembargadora Federal Lúcia Ursua proferiu voto para negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão que não conheceu do agravo de instrumento, por sua vez, interposto em face da decisão que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, nos moldes do artigo 535, do CPC, e determinou o prosseguimento da execução conforme o cálculo da exequente.

Solicitei vista dos autos, para melhor analisar as questões trazidas à discussão.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese que a decisão recorrida não tem natureza de sentença, pois, não extinguiu a execução. Subsidiariamente, requer a admissibilidade do agravo de instrumento aplicando-se o princípio da fungibilidade recursal. Requer o conhecimento e acolhimento do presente recurso.

A Exma. Relatora, em seu voto, considerou tratar-se de sentença o ato processual que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, nos moldes do artigo 487, inciso I, do CPC, revelando-se inadequada a via recursal utilizada pelo INSS, qual seja, interposição de agravo de instrumento, em detrimento do recurso de apelação, nos moldes do artigo 1.009, do CPC.

Pois bem, com a devida vênia, ousou divergir do entendimento da Exma. Relatora.

Isso porque a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, como no presente caso, é recorrível por meio de agravo de instrumento (artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Observa-se que a apresentação da impugnação se deu nos moldes do artigo 535 do CPC (ID. 3876526).

Nesse ponto anoto que o fato de constar do “título” da decisão que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, sem determinar a extinção da execução, a expressão “sentença”, além de fazer menção em seu dispositivo ao artigo 478, inciso III, do CPC, por si só, não altera a natureza do ato processual, cujo conteúdo é de decisão interlocutória e, portanto, cabível sua impugnação por meio de agravo de instrumento.

Diante do exposto, peço vênia à i. Relatora para **divergir do entendimento apresentado**, para dar provimento ao agravo interno a fim de determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos expostos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA JULGADO IMPROCEDENTE. ARTIGO 487, III, A, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO PROVIDO E EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO.

1. Em sessão de 23/04/2019, após o voto-vista do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, acompanhando o voto divergente, a Décima Turma, por maioria, decidiu conhecer do agravo de instrumento, vencida esta Relatora, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC e dispensada a lavratura de acórdão.

2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

4. Quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi declarado constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

5. O v. acórdão transitado em julgado, condenou a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à agravada, com DIB em 02/05/2014, afastando expressamente, no tocante à correção monetária a Lei 11.960/09, determinando a incidência do índice INPC e, quanto aos juros de mora, determinou a observância da Lei 11.960/09.

6. Nos cálculos elaborados pela agravada e homologados pelo R. Juízo a quo, foi utilizado o índice INPC e a aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos juros de mora, conforme determinado no julgado definitivo, motivo pelo qual a pretensão da Autarquia em alterar os critérios de correção monetária, juros de mora, bem como a sua condenação ao pagamento do benefício à agravada, com DIB desde 02/05/2014, tal como fixado no título executivo judicial, transitado em julgado, implicaria ofensa à coisa julgada.

7. Agravo interno da autarquia provido e indeferido efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno e indeferir o efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022423-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SILVIO MARQUES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N
AGRAVADO: CLAUDIO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022423-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SILVIO MARQUES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N
AGRAVADO: CLAUDIO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo INSS, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, ter sucumbido em parte mínima do pedido e, por tal razão, o agravado deve arcar inteiramente com a sucumbência, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Agravo de instrumento não conhecido.

A Autarquia interpôs agravo interno, nos termos do artigo 1.021, do CPC.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º, do art. 1.021, do CPC, o agravado apresentou contrarrazões ao agravo interno, impugnando as alegações da autarquia e pugando pelo desprovimento do recurso.

Em sessão de 26/02/2019, proferi voto negando provimento ao agravo interno. Houve pedido de vista pelo E. Desembargador Federal Nelson Porfírio.

Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-*vista* divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10ª Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022423-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: SILVIO MARQUES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO MARQUES GARCIA - SP265924-N
AGRAVADO: CLAUDIO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento, interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença da Autarquia, extinguindo o processo, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão monocrática, ora recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, haja vista que interposto contra sentença e não decisão interlocutória, pois, o R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Neste contexto, o recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, e 1.009, do CPC.

Outrossim, importante ressaltar, a decisão sobre a matéria, proferida pelo Eg. STJ, no REsp n. 1.698.344/MG, assim ementada:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".
2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.
3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.
4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.
5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que correrá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.
6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem extinção da fase executiva emandamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.
7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.
8. Recurso especial provido.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.344 - MG (2017/0231166-2) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MOISÉS GREGÓRIO TOLEDO ADVOGADOS : MARCELO LUIZ DE SOUZA ALVES E OUTRO(S) - MG098010 OLDRIK SIMIM DA SILVA - MG144375 RECORRIDO : BANCO FIAT S/AADVOGADO : DÉBORAH VIEIRA LOPES E OUTRO(S) - MG057122).

Acresce relevar que na hipótese dos autos, o R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, fixando o valor devido pela Autarquia.

O cumprimento de sentença é a fase do processo cognitivo que visa a satisfação do direito material do credor introduzido pela Lei 11.232/05.

Neste sentido, colhe-se do voto proferido no REsp. 1.698.344, acima referido: "(...) Com a reforma promovida pela Lei 11.232/2005, o processo passou a ser sincrético, franqueada a segmentação original havida entre o processo de conhecimento e o processo de execução, compatibilizando-se, dessa maneira, com a reforma havida em relação à execução de título judicial, realizada em mera fase procedimental distinta, qual seja o cumprimento de sentença. (...)".

Neste passo, incidem dispositivos:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação."

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Relatora Vencida em Sessão de 30/04/19.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10a. Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.

Consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para me adequar ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma, conheço do agravo de instrumento e, por conseguinte, passo a analisar o efeito suspensivo pleiteado pela Autarquia.

O R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, fixando o montante do débito em R\$ 95.848,67 (apurado pela Perita Contábil), extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurge alegando ter sucumbido em parte mínima do pedido e, por tal razão, o agravado deve arcar inteiramente com a sucumbência, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC.

Analisando os autos, observo que o agravado requereu a execução do julgado no importe total de R\$ 561.788,76, em abril/2016. A Autarquia impugnou a execução apresentando planilha de cálculos no valor total de R\$ 94.332,22, em abril/2016.

A I. Perita Contábil apurou o valor total devido de R\$ 95.848,67 – homologado pelo R. Juízo a quo – e, em suas considerações, informou que o valor apurado de RMI pelo INSS está correto e que foi apurada uma pequena diferença correlação ao cálculo da Autarquia.

Consoante prevê o artigo 86 do CPC:

"Art. 86. Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários."

De fato, conforme se observa pelo laudo contábil, a Autarquia sucumbiu em parte mínima, eis que a diferença entre o valor apurado pela Perita - homologado pelo R. Juízo a quo - e o apresentado pela Autarquia é de apenas R\$ 1.516,45.

Em decorrência, razão assiste à Autarquia quanto à fixação da sucumbência mínima, nos termos do artigo 86, parágrafo único do CPC, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO PARA CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

É o voto.

Autos nº 5022423-14.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio: Em Sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 26.02.2019, a Exma. Desembargadora Federal Lucia Ursaiá profêriu voto para negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão que não conheceu do agravo de instrumento, por sua vez, interposto em face da decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS, nos moldes do artigo 535, do CPC, e determinou o prosseguimento da execução conforme o laudo pericial.

Solicitei vista dos autos, para melhor analisar as questões trazidas à discussão.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese que a decisão recorrida não tem natureza de sentença, pois não extinguiu a execução. Requer o conhecimento e acolhimento do presente recurso.

A Exma. Relatora, em seu voto, considerou tratar-se de sentença o ato processual que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, nos moldes do artigo 487, inciso I, do CPC, revelando-se inadequada a via recursal utilizada pelo INSS, qual seja, interposição de agravo de instrumento, em detrimento do recurso de apelação, nos moldes do artigo 1.009, do CPC.

Pois bem, com a devida vênia, ousou divergir do entendimento da Exma. Relatora.

Isso porque a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, como no presente caso, é recorrível por meio de agravo de instrumento (artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Observa-se que a apresentação da impugnação se deu nos moldes do artigo 535 do CPC (ID. 6021834).

Nesse ponto anoto que o fato de a decisão que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, fazer menção em seu dispositivo ao artigo 487, inciso I, do CPC, por si só, não altera a natureza do ato processual, cujo conteúdo é de decisão interlocutória e, portanto, cabível sua impugnação por meio de agravo de instrumento.

Observo, ainda, que a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.698.344/MG reconheceu a adequação do recurso de Agravo de Instrumento às decisões que acolhem parcialmente a execução ou a ela negam provimento, como é o caso dos presentes autos. Confira-se:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".
2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.
3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.
4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.
5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá como reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.

6. No sistema regido pelo NCP, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. **As decisões que acolhem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.**

7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.

8. Recurso especial provido." (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1698344 2017.02.31166-2, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 01/08/2018) grifos não originais

Diante do exposto, peço vênia à i. Relatora para **divergir do entendimento apresentado**, para dar provimento ao agravo interno a fim de determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos expostos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA AUTARQUIA. ARTIGO 86 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO E DEFERIDO EFEITO SUSPENSIVO.

1. Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10a. Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.

2. No caso dos autos, o agravado requereu a execução do julgado no importe total de R\$ 561.788,76, em abril/2016. A Autarquia impugnou a execução apresentando planilha de cálculos no valor total de R\$ 94.332,22, em abril/2016. A I. Perita Contábil apurou o valor total devido de R\$ 95.848,67 – homologado pelo R. Juízo a quo – e, em suas considerações, informou que o valor apurado de RMI pelo INSS está correto e que foi apurada uma pequena diferença com relação ao cálculo da Autarquia.

3. Sucumbência mínima da Autarquia. Aplicação do artigo 86, parágrafo único, do CPC.

4. Agravo interno da Autarquia provido e deferido efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno e deferir o efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024609-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARTA RODRIGUES DE SOUZA, CELIA QUEIROZ AVELINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024609-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARTA RODRIGUES DE SOUZA, CELIA QUEIROZ AVELINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de sentença que, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela agravada, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, objetivando a execução do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, nos termos da Lei 11.960/09. Requer a reforma da decisão agravada com a condenação da agravada em verba honorária.

Agravo de instrumento não conhecido.

A Autarquia interpôs agravo interno, nos termos do artigo 1.021, do CPC.

Intimada, nos termos do parágrafo 2º., do art. 1.021, do CPC, a agravada apresentou contrarrazões ao agravo interno, impugnando as alegações da Autarquia e pugnando pelo desprovemento do recurso.

Em sessão de 26/02/2019, proferi voto negando provimento ao agravo interno. Houve pedido de vista pelo E. Desembargador Federal Nelson Porfírio.

Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10a. Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024609-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARTA RODRIGUES DE SOUZA, CELIA QUEIROZ AVELINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS/agravante, nos termos do artigo 1.021, do CPC, contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento, interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença da Autarquia, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Com efeito, o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

O recurso é de ser improvido.

Na hipótese dos autos, a decisão monocrática, ora recorrida, fundamentadamente, não conheceu do agravo de instrumento, haja vista que interposto contra sentença e não decisão interlocutória, pois, o R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Neste contexto, o recurso cabível é a apelação, conforme artigos 203, § 1º, e 1.009, do CPC.

Outrossim, importante ressaltar, a decisão sobre a matéria, proferida pelo Eg. STJ, no REsp n. 1.698.344/MG, assimementada:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".
2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.
3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.
4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.
5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que correrá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.
6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.
7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.
8. Recurso especial provido.” (RECURSO ESPECIAL Nº 1.698.344 - MG (2017/0231166-2) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MOISÉS GREGÓRIO TOLEDO ADVOGADOS : MARCELO LUIZ DE SOUZA ALVES E OUTRO(S) - MG098010 OLDRIC SIMIM DA SILVA - MG144375 RECORRIDO : BANCO FIAT S/AADVOGADO : DÉBORAH VIEIRA LOPES E OUTRO(S) - MG057122).

Na hipótese dos autos, o R. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, condenado a Autarquia a pagar os valores em atraso conforme cálculos da Contadoria do Juízo.

O cumprimento de sentença é a fase do processo cognitivo que visa a satisfação do direito material do credor introduzido pela Lei 11.232/05.

Neste sentido, colhe-se do voto proferido no REsp. 1.698.344, acima referido: "(...) Com a reforma promovida pela Lei 11.232/2005, o processo passou a ser sincrético, franqueada a segmentação original havida entre o processo de conhecimento e o processo de execução, compatibilizando-se, dessa maneira, com a reforma havida em relação à execução de título judicial, realizada em mera fase procedimental distinta, qual seja o cumprimento de sentença. (...)".

Neste passo, incidem os dispositivos:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

(...)

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação."

Em decorrência, mantenho a decisão recorrida, pois inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Relatora Vencida em Sessão de 30/04/19.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10a. Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.

Consoante o princípio da fungibilidade recursal, bem como para me adequar ao posicionamento majoritário da E. 10a. Turma, conheço do agravo de instrumento e, por conseguinte, passo a analisar o efeito suspensivo pleiteado pela Autarquia.

O R. Juízo a quo, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela agravada, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, determinando a aplicação do índice IPCA-E, quanto à correção monetária.

A Autarquia se insurge pugnando pela aplicação da Lei 11.960/09.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do R1STF.

Todavia, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Outrossim, na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, assim fixou:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
(…)”

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA AUTARQUIA PARA CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

É o voto.

Autos nº 5024609-10.2018.4.03.0000

VOTO VISTA

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio: Em Sessão realizada pela Décima Turma desta E. Corte em 26.02.2019, a Exma. Desembargadora Federal Lucía Ursaia proferiu voto para negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão que não conheceu do agravo de instrumento, por sua vez, interposto em face da decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento da sentença proferida ao cumprimento da sentença proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, da 3ª VF/Cível da JFSP, apresentada pelo INSS, nos moldes do artigo 535, do CPC, e determinou o prosseguimento da execução conforme o cálculo da exequente.

Solicitei vista dos autos, para melhor analisar as questões trazidas à discussão.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese que a decisão recorrida não tem natureza de sentença, pois, não extinguiu a execução. Requer o conhecimento e acolhimento do presente recurso.

A Exma. Relatora, em seu r. voto, considerou tratar-se de sentença o ato processual que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, nos moldes do artigo 487, inciso I, do CPC, revelando-se inadequada a via recursal utilizada pelo INSS, qual seja, interposição de agravo de instrumento, em detrimento do recurso de apelação, nos moldes do artigo 1.009, do CPC.

Pois bem, com a devida vênia, ousou divergir do entendimento da Exma. Relatora.

Isso porque a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada nos moldes do artigo 535 e seguintes do CPC, como no presente caso, é recorrível por meio de agravo de instrumento (artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Observa-se que a apresentação da impugnação se deu nos moldes do artigo 535 do CPC.

Nesse ponto anoto que o fato de constar do “título” da decisão que resolveu a impugnação ao cumprimento de sentença, sem determinar a extinção da execução, a expressão “sentença”, além de fazer menção em seu dispositivo ao artigo 487, inciso I, do CPC, por si só, não altera a natureza do ato processual, cujo conteúdo é de decisão interlocutória e, portanto, cabível sua impugnação por meio de agravo de instrumento.

Observo, ainda, que a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.698.344/MG reconheceu a adequação do recurso de Agravo de Instrumento às decisões que acolhem parcialmente a execução ou a ela negam provimento, como é o caso dos presentes autos. Confira-se:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de “sentença”.

2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de “sentença”: (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.

3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.

4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.

5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.

6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.

7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.

8. Recurso especial provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1698344 2017.02.31166-2, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 01/08/2018) grifos não originais

Diante do exposto, peço vênia à i. Relatora para **divergir do entendimento apresentado**, para dar provimento ao agravo interno a fim de determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos expostos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PARCIALMENTE PROCEDENTE. ARTIGO 487, I, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO. PERÍODO DA DÍVIDA ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO PROVIDO E EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO.

1. Em sessão de 30/04/2019, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista divergente do Desembargador Federal Nelson Porfírio, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, foi colhido o voto do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, também acompanhando o voto divergente, a E. 10a. Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno para determinar o processamento e análise do agravo de instrumento interposto pelo INSS, dispensada a lavratura do acórdão, não se aplicando o disposto no art. 942 do CPC.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
4. A a decisão definitiva transitada em julgado determinou a correção monetária das parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de forma que, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.
5. Agravo interno da Autarquia provido e indeferido o efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo interno para conhecer do agravo de instrumento e indeferir o efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029638-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: M. V. L. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venhamos autos à conclusão.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029425-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: GERSON MIRANDA PIMENTEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN PERES DE MEDEIROS - MS19481
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gerson Miranda Pimentel em face de decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de benefício por incapacidade.

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos autorizados pelo artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 1.016, §2º do diploma processual civil

"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

(...)

§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por:

- I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;
- II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;
- III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;
- IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;
- V - outra forma prevista em lei."

Consoante se infere do sistema de informações processuais da Justiça Estadual, a r. decisão agravada foi proferida em 03/07/2019, e na sequência, houve o protocolo de petição do autor, noticiando a interposição do agravo, motivo pelo qual considero que a ciência foi dada à parte agravante em 16/08/2019.

A parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento **perante o e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, o qual, pela decisão monocrática ID 106466545 – págs. 22/26, declinou da competência em favor desta e. Corte Regional.

No caso em exame, o agravo não pode ser conhecido em virtude de sua manifesta intempestividade, haja vista que foi protocolado neste Tribunal apenas em 12/11/2019, quando já decorrido o prazo legal de 15 (quinze) dias, fixado no artigo 1.003, §5º do CPC. Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no tribunal de justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (Recurso Especial nº1099544/RS, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, Relatora: Ministra Denise Arruda, DJE 07/05/2009).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Resp nº 1085812/PR, 2ª Turma, Relator: Ministro Castro Meira, DJE: 29/05/2009).

Na mesma linha de entendimento é possível mencionar diversos precedentes desta e. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2015.03.00.013965-9/SP, j. 08/07/2015; 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, AI nº 2015.03.00.009466-4/SP, j. 12/05/2015.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029777-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N
AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS DA SILVA
PROCURADOR: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Intím-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011124-11.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDY LAMAR DE OLIVEIRA BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: WAGNER RIBEIRO - SP309402-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de proposta de acordo formulada pelo INSS, em preliminar de recurso de apelação, segundo a qual a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Oportunizada vista à parte autora, esta concordou **expressamente** com os termos do acordo proposto pelo INSS, como propósito de abreviar o andamento do feito.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com os termos propostos pelo INSS e nada havendo que o impeça, **homologo**, nos termos do art. 487, III, do CPC/2015, o **acordo entre as partes relativo à aplicação dos juros de mora e da correção monetária**, que deverá observar os termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

Intím(m)-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006253-82.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLAUDIA JOFRE PACCES
Advogados do(a) APELANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Declaro meu impedimento, nos termos do art. 144, inciso II, do Código de Processo Civil combinado com os arts. 280 e 281, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

Redistribua-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029558-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: SAULO DOS SANTOS GONCALEZ
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO ARRUDA MUNHOZ - SP344793, AIRTON CAMILO LEITE MUNHOZ - SP65444, LEONARDO ARRUDA MUNHOZ - SP173273
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029715-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO FELIPE NERI
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029426-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N
AGRAVADO: EDUARDO PEDRO TOZATTO
PROCURADOR: SILVIA TEREZINHA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000143-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DEOLINDA DE SOUZA
REPRESENTANTE: LAURO GOMES GOES
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5000143-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DEOLINDA DE SOUZA
REPRESENTANTE: LAURO GOMES GOES
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do CPC, por não ter a parte autora cumprido a determinação de emenda da petição inicial.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo que a sentença seja anulada e o processo retorne ao Juízo de origem para a validação do instrumento de mandato em audiência.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação para que os autos retornem à 1ª instância para o prosseguimento do feito, como deferimento de curador especial e a outorga do mandato de procuração em audiência.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: DEOLINDA DE SOUZA
REPRESENTANTE: LAURO GOMES GOES
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Apelação recebida em ambos os efeitos (Id 1560172 – pág. 112).

A autora Deolinda de Souza, nascida em 18/11/1948, ajuizou a presente demanda, distribuída em 10/02/2017, à 2ª Vara de Bataguassu/MS, objetivando a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, sustentando sua incapacidade laborativa e a condição de hipossuficiência econômica.

Houve a nomeação de curador provisório para Deolinda de Souza, em 10/03/2008, em nome de Lauro Gomes Goes, conforme *Termo de Curador Provisório* (Id 1560172 – pág. 33).

Entretanto, nos autos da ação de interdição, considerando a divergência verificada no nome da interditada em relação ao nome que consta como sendo da genitora do curador em seu documento de identificação (Id 1560172 – pág. 38) e, tendo em vista que o curador declarou-se como seu filho, foi determinado que se manifestasse nos autos da ação de interdição, tendo este requerido o prazo de 6 (seis) meses para a retificação dos documentos públicos, a fim de sanar a inconsistência apresentada no nome (Id 1560172 – pág. 39). Foi deferido o prazo requerido (pag. 40), decorrendo *in albis*, em 04/08/2009.

Naqueles autos, intimado pessoalmente a promover o regular andamento do feito no prazo de 30 (trinta) dias (pág. 43), não cumpriu a diligência determinada e a ação foi extinta sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso III, do Código de Processo Civil (fl. 44), transitando em julgado em 14/10/2013 (pág. 45).

Haja vista a ineficácia da interdição, o MM. Juiz de primeiro grau, nestes autos, concedeu o prazo de 15 (quinze) dias para regularizar a representação processual (fl. 84).

A parte autora informou ser pessoa hipossuficiente e que não teria condições de arcar com o valor para a confecção de procuração por instrumento público, portanto, requereu a lavratura da procuração em audiência, certificada pelo escrevente, nos termos do art. 98, VIII, do CPC.

O Juízo *a quo*, entendendo não ser possível o prosseguimento sem a devida regularização da representação processual, e que a providência incumbe à parte autora, manteve a decisão de fl. 84, determinando novamente a intimação para providências, quedando-se inerte a parte autora.

Sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do CPC, por inépcia da petição inicial.

Depreende-se da petição inicial que a parte autora alegou ser portadora de deficiência, o que foi confirmado pelo laudo pericial realizado na ação de interdição, no qual a médica perita foi clara ao afirmar que “*A pericianda não tem condições de gerir os seus bens devido a falta de capacidade de dialogar com outras pessoas.*”

Assim, à interessada foi oportunizada a regularização de sua representação, considerando que a certidão de interdição não teve eficácia, e a mesma deixou decorrer o prazo sem o cumprimento da determinação.

Dessa forma, obstando o regular prosseguimento do feito, assiste razão ao r. Juízo *a quo*, devendo ser mantida a extinção, sem resolução de mérito, entretanto, sob o fundamento da ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento, na forma do inciso IV, do art. 485, do Código de Processo Civil. Neste sentido, transcrevo julgado:

“*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.*”

1 - *Conforme a jurisprudência desta Corte, se a parte quedar-se inerte, após a concessão de prazo para a regularização de sua representação processual, o processo é extinto sem julgamento do mérito, sendo dispensável sua intimação pessoal, devendo, todavia, o defensor ser intimado através do Diário Oficial.*

2 - *Agravo regimental desprovido.*

(*AGA – AgRg no Ag – 769197. Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES. J. 05/08/2008. DJE DATA: 18/08/2008*)”

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. DESATENDIDA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. EXTINÇÃO DO FEITO.

- Em que pese ter sido oportunizado à interessada a regularização de sua representação processual, considerando que a certidão de interdição não teve eficácia, ela deixou decorrer o prazo sem o cumprimento da determinação, obstando-se o regular prosseguimento do feito.
- Mantida a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do inciso IV, do art. 485, do Código de Processo Civil, com fundamento na ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000081-26.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO DONISETTE CARIDI

Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação cujo objeto é a concessão de uma nova aposentadoria por tempo de contribuição, mais vantajosa à parte autora, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo, na nova renda mensal inicial, das contribuições previdenciárias vertidas após a primeira jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. A gratuidade da justiça foi deferida.

Sentença pela improcedência do pedido. Houve a revogação da gratuidade da justiça.

Como fundamentos do apelo a parte autora argumenta que a renúncia ou desaposentação pode existir em qualquer regime previdenciário e que o objetivo da medida é utilizar o tempo de contribuição que já foi computado na concessão da atual aposentadoria para a obtenção de um novo benefício, com renda mais vantajosa, eis que calculado com o acréscimo do tempo de contribuição posterior à jubilação, dado que houve continuidade da atividade laborativa e do recolhimento das contribuições previdenciárias. Entende ser desnecessária a devolução dos valores recebidos em razão da atual aposentadoria, dado o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Intimada para comprovar o recolhimento das custas processuais, a parte autora juntou GRU (ID 90636693), bem como requereu a concessão da gratuidade da justiça.

Com contrarrazões do INSS, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015.

Inicialmente, no que tange ao benefício de gratuidade da justiça, dispõe o art. 99, *caput*, do CPC/2015, que este poderá ser pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso. Ainda, o §1º do artigo indicado ressalta que se o pedido for formulado em data posterior à primeira manifestação da parte na instância, "[...] o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso."

Assim, verifico a existência de pedido superveniente (ID 90634871), dando conta de que o autor se encontra desempregado desde 2017, auferindo renda mensal exclusiva dos proventos de sua aposentadoria, cujo valor gira em torno de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais), o qual não se mostra tão elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício, considerando ainda a presunção de hipossuficiência constituída por sua declaração (ID 767785 - Pág. 4).

Desse modo, concedo o benefício da gratuidade da justiça.

Da desaposentação.

Observe que o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a improcedência do pedido de desaposentação, restando prejudicado o exame de eventuais questões preliminares.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, "b", c/c art. 1.011, I, do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento à apelação.**

Após o trânsito em julgado, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5127980-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MILENA APARECIDA MARCONDES, SANDRA MADALENA RAIMUNDO MARCONDES

DESPACHO

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 05.11.2018, nos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR, representativos de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 999 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/99)".

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040945-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: LAZARAABADIA GONCALVES LEITE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040945-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: LAZARAABADIA GONCALVES LEITE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a manutenção do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de R\$1.000,00, ficando suspensa sua exigibilidade por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040945-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: LAZARAABADIA GONCALVES LEITE
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA - SP267737-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, quanto à alegação de falsidade da assinatura do perito, constante no laudo pericial, nada há a acrescentar ao que bem posto pelo douto Juízo sentenciante: "... o profissional é de confiança deste juízo, e sempre apresenta seus laudos com a mesma assinatura digital. Ademais, a autora não apresentou provas que comprovassem a citada falsificação, ônus que lhe incumbia."

Mister ressaltar que compete ao magistrado indicar profissional de sua confiança e, sendo assim, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, o qual respondeu com clareza e objetividade aos quesitos apresentados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular a sentença, ao arrepio do princípio da economia processual.

Acrescente-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova ou sua complementação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRODUÇÃO DE PROVAS. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O princípio da livre admissibilidade da prova e o princípio do livre convencimento do juiz, permite ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias, sem que isso importe em cerceamento do direito de defesa.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 583.993/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)"

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A presente ação foi ajuizada em 20/10/2016, após o deferimento do pedido de reconsideração apresentado em 19/08/2016, que concedeu o benefício de auxílio doença até 20/10/2016 (fls. 06).

Conforme o extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o benefício de auxílio doença foi estendido administrativamente à autora até 29/11/2016.

O laudo, referente ao exame realizado em 04/04/2017, atesta que a autora apresentou antecedente de infecção intestinal e pulmonar, ficando internada em 23/11/2015, por 04 dias e, em alta, continuou tratamento ambulatorial em embolia pulmonar, porém, na data do exame pericial, não havia sinais de patologia pulmonar ou vascular periférica, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 27 verso/30).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se disparam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014;) e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ónus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, afastadas as questões trazidas na abertura do apelo, nego-lhe provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova ou sua complementação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
3. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstruir o laudo apresentado.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005744-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DEISE APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005744-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEISE APARECIDA DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia o benefício de pensão por morte na qualidade de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data da prolação da sentença, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados no índice mínimo, a serem apurados em liquidação de sentença.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

1

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005744-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEISE APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Arlindo Guido ocorreu em 01/03/2010 (fls. 19) e sua qualidade de segurado encontra-se demonstrada (fls. 24).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, foram juntados aos autos certidão de óbito, em que a autora consta como companheira (fls. 19) e RG da filha havida em comum (fls. 26).

As testemunhas inquiridas em Juízo confirmaram que a autora e o *de cujus* conviveram ininterruptamente como marido e mulher até o óbito (fls. 108/113).

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) "

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- *Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.*

- *In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*

- *Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*

- *Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Embargos infringentes providos.*

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".

À míngua de impugnação, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pelo douto Juízo sentenciante, ou seja, a partir de 22/06/2017. Considerando que a filha do de cujus já era beneficiária do benefício, a hipótese é de habilitação tardia, gerando efeitos financeiros a partir do desdobramento do benefício.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 22/06/2017, não havendo parcelas vencidas, vez que o benefício vem sendo pago integralmente à sua filha.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus ao recebimento do benefício de pensão por morte, não havendo prestações vencidas, vez que o benefício vem sendo pago integralmente à sua filha.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020836-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020836-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, pois a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do óbito (22/06/2014), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020836-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de José Ferreira da Cruz ocorreu em 22/06/2014 (fs. 131).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91. (Redação dada pela Lei nº 13.146/2015), e a qualidade de cônjuge restou demonstrada (fs. 125, 131 e 132).

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia de certidão de casamento religioso (fs. 125) e cópia de certidão de filha havida em comum (fs. 132)

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que a autora e o *de cujus* viveram como marido e mulher há mais de 20 (vinte) anos (fs. 67/71).

O c. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de união estável para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante para tanto a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez.

Nesse sentido, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.

5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3.905/PE, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 01/08/2013) e

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".

De sua vez, para comprovar a alegada condição de trabalhador rural de *de cujus*, a autora juntou aos autos cópia da certidão de nascimento de filha havida em comum, ocorrido em 13/07/1982, na qual consta que o falecido era lavrador (fls. 132).

Em relação à atividade rural, o c. STJ, no julgamento do recurso representativo da controvérsia REsp 1133863/RN, firmou o entendimento quanto a necessidade para a comprovação do desempenho em atividade campesina mediante o início de prova material corroborada com prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, conforme julgado abaixo transcrito:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, REsp 1133863/RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)".

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, vez que as testemunhas inquiridas confirmaram que o falecido trabalhava para outras pessoas, principalmente em lides rurais há mais de 20 anos, e que havia trabalhado até seu falecimento (fls. 67/72).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR. CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal ampla e eficaz probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgrRg no AREsp 67.393/P1, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Embora conste dos autos que o falecido era titular do benefício de amparo social ao idoso, concedido em 23/09/1999, o conjunto probatório está apto a demonstrar que referido benefício foi concedido equivocadamente e que se encontravam, à época, preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Assim, restou demonstrado que a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que negou provimento ao agravo de instrumento.*
- 2. O benefício pensão por morte foi concedido à autora pelo Tribunal de origem diante da comprovação da qualidade de rurícola do de cujus.*
- 3. Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1093244/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 12/03/2013)".

No que respeita ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, a data do início do benefício será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 06/06/2016 (fls. 135), ao passo que o óbito ocorreu em 22/06/2014 (fls. 131), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ante a comprovação da relação marital entre o cônjuge e a falecida, e a filiação dos menores, há que se reconhecer a sua condição de dependentes, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. II - Tendo em vista o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela falecida no momento do óbito. III - Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11 da Lei nº 8.213/91, evidenciado, pois, o direito dos autores à percepção do benefício de Pensão por Morte, no valor de um salário mínimo. IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito (09.10.2012) para os filhos, por se tratar de menores incapazes ao tempo do óbito, não incidindo contra eles a prescrição. No que tange ao cônjuge, o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (14.02.2013), a teor do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. V - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo. VI - Apelação dos autores a que se dá provimento.

(TRF3 - DÉCIMA TURMA, AC 00349965320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE CONFIGURADA. QUALIDADE DE SEGURADO. ATIVIDADE RURAL DEMONSTRADA. REQUISITO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 74, II, DA LEI 8.213/91. 1. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência. 2. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida. 3. No caso, restou demonstrada a alegada união estável entre a autora e o falecido, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente. 4. O trabalho rural e a condição de segurado do falecido foram comprovados através de início de prova material corroborado por prova testemunhal. 5. Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a autora ao recebimento da pensão por morte. 6. No que tange ao termo inicial, ao contrário do disposto na r. sentença, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/03/2013 -fl. 17), nos termos do artigo 74, II, da Lei 8.213/91, uma vez que o benefício foi requerido após transcorridos 30 (trinta) dias do óbito. 7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17. 8. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais."

(TRF3 - DÉCIMA TURMA, AC 00067978420164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016)".

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 06/06/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. Ao dependente do trabalhador rural é expressamente garantido o direito à percepção de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural pelo falecido, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
3. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002283-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OLINDA FLORES SOARES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002283-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OLINDA FLORES SOARES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte na qualidade de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo (23/08/2010), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002283-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OLINDA FLORES SOARES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO - MS5527-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Jorge Luiz de Albuquerque Rabelo ocorreu em 26/06/2010 (ID 1914442 - fls. 14), e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da ação declaratória de reconhecimento de união estável n. 0002870-47.2010.8.12.0005 (ID 1914442 - fls. 11), e cópia da certidão de óbito onde consta como declarante (ID 1914442 - fls. 14).

A sentença declaratória, proferida por Juízo estadual, deve ser obrigatoriamente observada pelo INSS, eis que proferida pelo órgão do Poder Judiciário incumbido de examinar as demandas relacionadas ao direito de família e sucessões.

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas, em depoimento seguro e convincente, confirmaram que a autora e o *de cujus* conviviam como marido e mulher e que Jorge Luiz de Albuquerque Rabelo estava trabalhando em empresa de calcário até a data do óbito (ID 1914444 e 1914443).

Preenchidos os requisitos legais é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

- 1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.*
- 2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei n° 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.*
- 3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.*
- 4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.*
- 5. Ação rescisória improcedente.*

(AR 3.905/PE, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 01/08/2013) e

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIACÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR N° 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

- 1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
- 2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
- 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
- 4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular n° 7/STJ.*
- 5. Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4°, da Lei n° 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.*
- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
- ... "omissis".*
- ... "omissis".*
- Embargos infringentes providos.*

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido da data do requerimento administrativo (23/08/2010 - ID 1914442 - fls. 26).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 23/08/2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.
2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).
3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.
2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.
3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EMBUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.
3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.
4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)";

Assim o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

No que respeita às custas, a autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. A sentença declaratória, proferida por Juízo estadual, deve ser obrigatoriamente observada pelo INSS, eis que proferida pelo órgão do Poder Judiciário incumbido de examinar as demandas relacionadas ao direito de família e sucessões.

3. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordenmas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001922-16.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOELI DE LIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001922-16.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOELI DE LIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em autos de ação de conhecimento na qual se busca a concessão do benefício de salário maternidade de trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, mediante o pagamento das parcelas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre a condenação.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001922-16.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOELI DE LIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade.

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e à segurada facultativa, a teor da atual redação do Art. 71, da Lei 8.213/91, dada pela Lei 10.710/03.

Apenas a segurada contribuinte individual, facultativa e especial a carência é de 10 meses, de acordo com o Art. 25, III, o Parágrafo único, do Art. 39, ambos da Lei 8.213/91, e do Art. 93, § 2º, do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o Art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/99 (RPS), que é preciso comprová-lo nos últimos 10 meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua.

O nascimento do filho Erik Henrique Gonçalves de Souza ocorreu em 08/10/12, conforme a cópia da certidão de nascimento, na qual não consta a qualificação profissional dos genitores.

A cópia da CTPS do genitor de seu filho, Braz Caetano de Souza, na qual contam contratos de trabalho como trabalhador rural (ID 48363219), por si só, não basta para estender a qualidade de trabalhador rural à autora.

Não há nos autos qualquer outro documento que qualifique a autora ou seu companheiro como trabalhador rural.

Não é possível estender a condição de trabalhador rural de um cônjuge/companheiro ao outro quando o início de prova material apresentado se restringir à CTPS, uma vez que os contratos de trabalho nela registrados não significam que a postulante tenha trabalhado no meio rural, dado o seu caráter pessoal, ou seja, somente o contratado pode prestar o serviço ao empregador.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. PROVA MATERIAL. CÔNJUGE EMPREGADO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

-... "omissis".

- Outrossim, CTPS do cônjuge com dois vínculos empregatício rural, nos interstícios de 1º/4/2004 a 21/12/2008 e 1º/9/2009 a 18/2/2010. Contudo, tais anotações rurais não podem ser estendidas à autora, porque ele trabalhava com registro em CTPS, não em regime de economia familiar (vide súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região).

- Entendo que, no caso dos empregados rurais, mostra-se impossibilitada a extensão da condição de lavrador do marido à mulher, em vista do caráter individual e específico em tais atividades laborais ocorrem. O trabalho, neste caso, não se verifica com o grupo familiar; haja vista restrito ao próprio âmbito profissional de cada trabalhador. Assim, ao contrário da hipótese do segurado especial, não há de se falar em empréstimo, para fins previdenciários, da condição de lavrador do cônjuge.

- No caso, a existência de vínculos rurais registrados em CTPS do marido não significa que a esposa tenha, igualmente, trabalhado no meio rural com aquele no mesmo emprego.

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

- Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

-... "omissis".

- Apelação do INSS provida.

- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC - 0019153-43.2018.4.03.9999, Rel. Juiz convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)".

Assim considerando que o labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve pender de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL SEM REGISTRO. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. Não é possível estender a condição de trabalhador rural de um cônjuge ao outro quando o início de prova material apresentado se restringir à CTPS, uma vez que os contratos de trabalho nela registrados não significam que a postulante tenha trabalhado no meio rural, dado o seu caráter pessoal, ou seja, somente o contratado pode prestar o serviço ao empregador.
3. Não havendo nos autos documentos hábeis, contemporâneos ao período que se quer comprovar, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
5. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o feito sem resolução de mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5669403-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR MONTEVERDE
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE - SP306794-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício a partir de 13/11/2018. Foi determinada a implantação do benefício (Id 63542387).

Em suas razões de apelação, ofertou proposta de acordo, no que tange à aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Remetidos os autos a este Tribunal, sobreveio petição de anuência da parte autora ao acordo formulado pela autarquia previdenciária na apelação (Id 89951021).

Diante do exposto, homologo o acordo, nos termos do artigo 487, III, "b", do Código de Processo Civil e declaro extinto o processo, com julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso de apelação (Id 63542398).

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Id 80354601: em consulta realizada ao sistema PLENUS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verificou-se que o benefício NB 553.022.963-4 encontra-se ativo conforme determinação judicial.

P. e I.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29482/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013432-55.2017.4.03.6181/SP

		2017.61.81.013432-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANDERSON PEREIRA LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00134325520174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 155, §4º, II, CP. ART. 289, §1º, CP. POTENCIALIDADE LESIVAS DAS CÉDULAS FALSAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR INTERNAÇÃO. MEDIDA DE SEGURANÇA. PRAZO DE DURAÇÃO LIMITADO AO MÁXIMO DA PENA ABSTRATAMENTE COMINADA AO DELITO. CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DO CÁLCULO DA DOSIMETRIA.

Consoante a prova testemunhal e a confissão do apelante, foram subtraídos R\$18.000,00, que estavam guardado no interior da residência da tia do acusado, mais especificamente dentro de um armário. O réu ingressou na residência da vítima, que ficava no segundo pavimento, pela janela, utilizando-se de uma escada. A qualificadora referente à escalada está suficientemente demonstrada pela confissão do acusado, que está em consonância com as declarações prestadas pela testemunha na fase inquisitorial e em juízo.

Além disso, o denunciado trocou as cédulas verdadeiras por 41 cédulas contrafeitas de R\$50,00 que havia adquirido previamente, de forma a facilitar a ocultação do crime de furto.

A nitidez da impressão e a reprodução dos detalhes existentes em notas originais, inclusive quanto aos elementos de segurança, como marca d'água e fio de segurança, revelam potencialidade lesiva das cédulas falsas, que se mostram capazes de enganar pessoa de conhecimento médio e diligência ordinária, estando configurado o tipo penal do artigo 289, §1º, do Código Penal.

Afastado o pedido de aplicação do princípio da consunção, uma vez que o réu adquiriu moeda falsa, o que por si só já configura o delito do art. 289, §1º do CP, e, posteriormente, praticou o crime de furto qualificado, ocasião em que trocou parte das notas verdadeiras por cédulas falsas.

Pena-base de ambos os delitos fixadas acima do mínimo legal.

Incidência da agravante prevista no art. 61, II, "b" do CP, no patamar de 1/6, uma vez que, ao subtrair as cédulas verdadeiras e trocá-las por falsas, o réu agiu com nítida intenção de ocultar o delito de furto.

Correção, de ofício, do cálculo na dosimetria, restando a pena definitivamente fixada em 6 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 25 dias multa, no valor unitário mínimo legal.

O tempo de duração da medida de segurança deve ser limitado ao prazo máximo da pena abstratamente cominada aos delitos, ou ao máximo de 30 (trinta) anos.

Recurso parcialmente provido. Correção, de ofício, do cálculo na dosimetria.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pela Defensoria Pública da União para limitar o prazo de duração da medida de segurança imposta na sentença ao máximo das penas abstratamente cominadas aos delitos perpetrados, bem como ao máximo de 30 (trinta) anos e, de ofício, corrigir o cálculo na dosimetria para que a pena seja definitivamente fixada em 6 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 25 dias multa, em razão da prática dos crimes previstos no art. 155, §4º, II e no art. 289, §1º, ambos do CP, em concurso material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014371-98.2018.4.03.6181/SP

		2018.61.81.014371-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MAYCON YUJI SOARES SASSAKI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP348790 ANDRE BERGAMIN DE MOURA e outro(a)
APELANTE	:	RAFAEL THIAGO GOMES NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP383867B DELMIRO FERRAZ DA ROCHA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00143719820184036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, §2º, II E V, §2º-A, I, CP. DANO QUALIFICADO. ART. 163, PARÁGRAFO ÚNICO, II, CP. ROUBO DE VEÍCULO DOS CORREIOS. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. CIRCUNSTÂNCIA OBJETIVA DO CRIME QUE SE COMUNICA AOS CORRÉUS. CRIME DE DANO QUALIFICADO. AUTORIA NÃO DEMONSTRADA EM RELAÇÃO AO CORRÉU. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. DOSIMETRIA. SÚMULAS 444 E 545 DO STJ. APELOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- Réus denunciados pela prática do crime de roubo majorado, em razão de terem, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraído veículo de propriedade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, mantendo em seu poder o motorista dos Correios, com restrição da liberdade deste último por aproximadamente vinte e cinco minutos. Denunciados também pelo crime de dano qualificado, em razão das avarias causadas ao veículo da EBC T após batida ocorrida durante a fuga dos roubadores.

2- Mantida a sentença quanto à parcela que não reconheceu comprovada a circunstância prevista no art. 157, §2º, III, do Código Penal, pois, sem apelo da acusação, descabe revisar a decisão quanto ao seu aspecto absolutório, sob pena de violação ao princípio que veda a piora da situação do réu em sede de julgamento de recurso exclusivo da defesa (*ne reformatio in pejus*).

3- Condenação fundada em prova pericial e nos testemunhos da vítima e de policiais que atenderam ocorrência e prenderam os réus em situação de flagrância.

3.1- Nos crimes contra o patrimônio, geralmente cometidos à ausência de testemunhas, a palavra da vítima, que narra com coesão e clareza o fato delituoso, assume especial relevo probatório, principalmente quando corroborada por outros elementos e, ainda, quando não há provas ou razões para injustamente incriminar o réu ou acrescentar ao seu relato fatos não condizentes com a realidade.

4- O emprego de arma de fogo é circunstância objetiva do delito e, portanto, comunica-se a todos os agentes (autores e partícipes do crime). Inteligência do art. 29 do Código Penal.

4.1- Emprego de arma de fogo comprovado pela prova testemunhal (palavra da vítima). Arma apreendida com um dos corréus, conforme depoimento dos policiais e auto de apreensão.

5- Afastada a tese defensiva de erro de tipo, pois absolutamente dissociada do conjunto probatório amealhado aos autos.

6- Absolvido o corréu quanto à imputação do crime de dano qualificado, pois a prova produzida não revela sua participação nos atos que redundaram no delito em tela, nem se pode dizer que a ocorrência de tal crime estivesse na linha de desdobramento natural das condutas anteriormente praticadas. Hipótese em que responsabilidade pelos danos causados ao veículo subtraído em coautoria apenas pode ser atribuída ao réu que dirigia no momento do acidente, à míngua de elementos que demonstrem o concurso de agentes quanto a este segundo crime (art. 163, p. u., II, CP). A mera presença do corréu no interior do veículo de propriedade dos Correios danificado, sem que se impute a ele qualquer conduta diretamente relacionada às causas do crime de dano ocorrido, impede sua responsabilização penal pelo fato.

7- Não é possível exasperar a pena-base com a ausência de ajustamento na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de ação penal em curso, como é o caso dos autos, visto que tal juízo viola o princípio da presunção de inocência. Nessa linha, a Súmula 444 do STJ: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".

8- A avaliação da personalidade do acusado e também da sua conduta social devem estar assentadas em elementos idôneos e devidamente demonstrados nos autos, o que não ocorre na hipótese, sendo impréstitos para tal fim as anotações em fichas de antecedentes sem prova de condenação definitiva.

9- Mesmo nas hipóteses de prisão em flagrante e ainda que a autoria delitiva possa ser comprovada por outros meios de prova, o fato de o réu confessar espontaneamente a prática do crime ora narrado autoriza a incidência da atenuante da confissão. Além disso, a confissão foi utilizada para embasar a condenação, o que, por si só, impõe a aplicação da aludida atenuante. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça: "Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal."

10- Recursos defensivos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos defensivos para reduzir as penas impostas aos réus pela prática do crime do art. 157, §2º, incisos II e V, e §2º-A, I, do Código Penal, para 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 18 (dezoito) dias-multa, no valor unitário mínimo; e reduzir as penas impostas ao réu MAYCON YUJI SOARES SASSAKI pela prática do crime do art. 163, III, do Código Penal, para 06 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-

multa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu absolver o réu RAFAEL THIAGO GOMES NASCIMENTO da prática do crime do art. 163, parágrafo único, III, do Código Penal, com fundamento no art. 386, V, do CPP nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina, vencido o Des. Fed. Nino Toldo que confirmava sua condenação pela prática do crime de dano (CP art. 163, III) e fixava sua pena, para este delito, em 6 meses de detenção e 10 dias-multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005614-28.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.005614-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: ANDRE VIGILATO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP312167 ADRIANO DIAS DE ALMEIDA e outro(a)
	: SP087684 APARECIDO CECILIO DE PAULA
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00056142820124036181 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, §4º, II E IV, CP. FRAUDE. CONCURSO DE PESSOAS. MATERIALIDADE. QUALIFICADORAS. AUTORIA DELITIVA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE REFORMULADA. RECONHECIDO O CONCURSO FORMAL. REGIME INICIAL FECHADO. MANTIDO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. REPARAÇÃO DE DANOS. EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO INVIABILIZADO. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ao réu foi imputado o crime de furto qualificado mediante fraude e concurso de pessoas, praticado na agência da Caixa Econômica Federal do Internacional Shopping Guarulhos/SP.
2. Materialidade e autoria delitiva demonstradas pelos elementos probatórios colacionados aos autos.
3. Dosimetria. Reformulação da pena-base imposta ao réu, ante o afastamento da valoração negativa da culpabilidade, da conduta social e da personalidade do agente.
- 3.1. Os elementos considerados pela sentença não são suficientes para que a culpabilidade seja considerada desfavorável, visto que não demonstrados de forma incontroversa nos autos.
- 3.2. A conduta social e a personalidade do agente não devem se atentar ao histórico criminal do condenado, mas a elementos específicos e idôneos a respeito do caráter e das qualidades morais do acusado, os quais não foram devidamente demonstrados no feito.
4. Afastada a continuidade delitiva na hipótese em apreço, já que o acusado, mediante uma só ação delitiva, atingiu pluralidade de patrimônios, consubstanciando-se na prática de 29 (vinte e nove) crimes de furto qualificado em concurso formal, nos moldes do artigo 70 do Código Penal.
5. Mantido o regime inicial fechado, por se tratar de condenado reincidente e que teve as circunstâncias e as consequências do crime valoradas de forma negativa.
6. Redimensionada a pena de multa, que deve ser fixada proporcionalmente à pena privativa de liberdade, em observância ao sistema trifásico de dosimetria penal.
7. O artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal estabelece que o juiz fixará o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido. No entanto, a permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com indenizatória não dispensa a existência de expresso pedido formulado pelo ofendido ou do Ministério Público (RESP 201102649781, Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 09/10/2012; EDRESP 201102467107, Rel. Des. Conv. CAMPOS MARQUES DJE DATA:26/04/2013), nem de ser oportunizado o contraditório ao réu, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa (STJ, 6ª Turma, AGRESP 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJE 14/11/2013).
8. Recurso de apelação interposto pela defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa para: afastar a valoração negativa da culpabilidade, conduta social e personalidade do agente, redimensionar a pena de multa nos mesmos patamares estabelecidos para a pena privativa de liberdade, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma por maioria, decidiu afastar o reconhecimento do crime continuado e aplicar a regra concernente ao concurso formal, fixando a pena definitiva 6 (seis) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) de reclusão, em regime inicial fechado, e 28 (vinte e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina, com ressalva de seu entendimento acerca da pena de multa vencido o Des. Fed. Nino Toldo que mantinha o reconhecimento do crime continuado e do concurso formal e fixava a pena definitiva em 6 anos, 9 meses e 20 de reclusão e 31 dias-multa; finalmente a Turma, por maioria, decidiu afastar o *quantum* fixado a título de reparação dos danos pelo magistrado *a quo*, nos termos do voto do Des. Fed. Relator com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencida a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina que mantinha o *quantum* fixado a título de reparação de danos pelo magistrado *a quo*.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0016062-84.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.016062-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: FRANCISCO MIGUEL DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP402457 WILLIAM DE LIMA FERNANDES e outro(a)
APELANTE	: GUILHERME SILVA COMITO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP346648 CAUBI PEREIRA GOMES e outro(a)
APELANTE	: DANILO COSTA DA SILVA SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00160628420174036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, §2º, II, V, CP. QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO FUNDAMENTADA. RECONHECIMENTO PESSOAL EM JUÍZO, OBSERVADAS AS FORMALIDADES DO ART. 226 DO CPP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AFASTADO O PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE RECEPÇÃO. PROVA TESTEMUNHAL. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO. SÚMULA 443 DO STJ. QUANTIDADE DE DIAS MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. REGIME PRISIONAL. PRISÃO PREVENTIVA.

Durante a audiência de custódia, o Juízo de origem determinou o afastamento do sigilo telefônico de forma suficientemente fundamentada. Além disso, o investigado autorizou expressamente o acesso ao seu aparelho celular, com a anuência de seu advogado, não havendo nulidade a ser reconhecida.

Embora, em um primeiro momento, o reconhecimento tenha sido realizado sem estrita observância aos critérios estabelecidos no diploma processual penal, em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, entre outros indivíduos perfilhados, os acusados foram reconhecidos pela vítima, com certeza absoluta, como autores do roubo ocorrido no dia 11/12/2017.

O reconhecimento pessoal deve ser feito, na medida do possível, com observância dos critérios norteadores previstos no art. 226 do Código de Processo Penal e seus incisos. No entanto, eventuais desconcessões entre tais regras e o reconhecimento feito em um caso específico devem ser examinados sob o prisma da relevância concreta e do prejuízo efetivo causado à eficácia probante do próprio reconhecimento (e sua credibilidade), não se podendo *prima facie* vislumbrar nulidade insanável no caso de o reconhecimento ser feito sem a observância de algum dos parâmetros dos referidos dispositivos, especialmente na hipótese ora analisada, em que foi realizado outro ato de reconhecimento observadas as formalidades legais.

O conjunto probatório demonstra, com a certeza necessária, que no dia 11/12/2017, os denunciados G.S.C e D.C.S.S., que estavam no automóvel Fiat/Siena, abordaram, mediante grave ameaça, o carteiro que realizava entrega de encomendas como veículo Fiat/Ducato. Esses acusados obrigaram a vítima a deixar o furgão com as mercadorias próximo à Avenida Assis Ribeiro. Além disso, o carteiro foi obrigado a retirar a camiseta dos Correios que estava vestindo. Os réus mantiveram o carteiro no interior do Fiat Siena, restringindo sua liberdade por aproximadamente 40 minutos, enquanto transitavam pela Rodovia Presidente Dutra. A vítima somente foi liberada em razão da chegada dos policiais. F.M.S., por sua vez, enquanto a vítima ainda estava empoder dos demais comparsas, ficou encarregado de conduzir o veículo Fiat/Ducato, que estava carregado com as encomendas da EBCT. No momento da prisão, F.M.S. estava vestindo a camiseta dos Correios deixada pelo carteiro. Não resta dúvida que o apelante F.M.S. concorreu para a prática do roubo, ao apropriar-se do veículo dos Correios, que havia acabado de ser retirado da posse do carteiro que o conduzia, dando continuidade à ação criminosa. Houve, na verdade, uma divisão de tarefas por parte dos envolvidos, estando evidentemente demonstrado que F.M.S. concorreu para o delito de roubo. Afastado o pedido de desclassificação para o delito de receptação.

Presentes as causas de aumento previstas no art. 157, §2º, II e V do CP. As provas demonstram que o delito foi praticado por, no mínimo, 03 agentes, que mantiveram a vítima em seu poder por tempo juridicamente relevante, conduzindo o veículo Fiat Siena com o carteiro em seu interior sob grave ameaça, ou seja, houve a restrição de liberdade da vítima por tempo superior ao indispensável para a subtração dos bens.

Por outro lado, o aumento da pena em fração superior ao mínimo não foi devidamente justificado, não bastando a mera descrição das causas de aumento legalmente previstas e a menção à quantidade de majorantes, nos termos da Súmula 443 do STJ. Redução da fração da causa de aumento para o mínimo legal.

A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

Fixação do regime inicial semiaberto em relação aos réus F.M.S. e G.C.S.

Adequação da prisão preventiva ao modo de execução intermediário aplicado, salvo se estiverem submetidos a regime mais severo por força de outro processo

Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, a) dar parcial provimento à apelação de Danilo Costa da Silva Santos para reduzir a fração da causa de aumento para o mínimo legal (1/3) e fixar definitivamente a pena em 7 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e, de ofício, reduzir a quantidade de dias multa para o equivalente a 46 dias-multa; b) dar parcial provimento à apelação de Guilherme Silva Comito para reduzir a fração da causa de aumento para o mínimo legal (1/3), restando a pena definitivamente fixada em 6 anos e 8 meses de reclusão; fixar o regime prisional semiaberto e, de ofício, reduzir a quantidade de dias multa para o equivalente a 29 dias-multa e determinar a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado, salvo se estiver submetido a regime mais severo por força de outro processo; c) dar parcial provimento à apelação de Francisco Miguel da Silva para fixar o regime inicial semiaberto e, de ofício, reduzir a fração da causa de aumento para o mínimo legal (1/3), restando a pena definitivamente fixada em 6 anos de reclusão e, ainda de ofício, reduzir a quantidade de dias multa para o equivalente a 14 dias-multa e determinar a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado, salvo se estiver submetido a regime mais severo por força de outro processo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000869-83.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.000869-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANGELO LIOMAR JARVIK ROCHA
ADVOGADO	:	MG120579 AGUINALDO HENRIQUE FERREIRA LAGE e outro(a)
APELANTE	:	EDERSON RESENDE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG083531 MAXIMILAN MENEZES PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	DANIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MG050468 VANDA APARECIDA DA SILVA GONTIJO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANGELO LIOMAR JARVIK ROCHA
ADVOGADO	:	MG120579 AGUINALDO HENRIQUE FERREIRA LAGE
APELADO(A)	:	EDERSON RESENDE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG083531 MAXIMILAN MENEZES PEREIRA
No. ORIG.	:	00008698320164036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

NULIDADE AFASTADA. GRAVAÇÃO AMBIENTAL FEITA POR UM INTERLOCUTOR SEM CONHECIMENTO DO OUTRO. LEGALIDADE. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AFASTADO. REITERAÇÃO DELITIVA. DESCAMINHO. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DENUNCIACÃO DE CORREUS. PROVA INSUFICIENTE. ABSOLVIÇÃO.

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a lícitude da chamada gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, ainda que sem o conhecimento dos demais.

Embora o valor do tributo elidido não supere o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, o que em tese autorizaria a incidência do princípio da insignificância, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o referido princípio, independentemente do valor do tributo iludido.

Os documentos elencados nos autos atestam a apreensão de diversos produtos de origem estrangeira, liberados sem declaração ou recolhimento dos tributos devidos, tomando incontestável a materialidade delitiva do crime de descaminho. Autoria demonstrada. Confissão dos réus.

A "chamada de corréu" ou "confissão delatatória", na qual o corréu confessa sua participação no crime e o imputa também a outrem, é, de forma isolada, insuficiente para embasar uma condenação. Toda a prova da acusação foi pautada nas acusações dos corréus, por essa condição e por terem sido as pessoas encontradas com o entorpecente, não têm a isenção necessária para demonstrar a verdade dos fatos. O réu apontado como proprietário da droga, em momento algum, esquivou-se da propriedade das lâmpadas de xênon (e de outros itens). No entanto, a todo momento, afirmou que não era seu o entorpecente. O réu sequer estava presente no momento da abordagem policial.

Absolvição do réu com fulcro no artigo 386, V, do CPP, da imputação da prática do art. 33, caput c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06.

Prestação pecuniária. Valor do salário mínimo vigente na data do efetivo pagamento.

Ainda que a inabilitação para dirigir não impeça a reiteração criminosa, não há dúvida que a torna mais difícil, além de possuir efeito dissuasório, desestimulando a prática criminosa sem encarceramento. Indubitável que no caso em apreço os réus, na condição de motoristas, utilizaram a licença para conduzir veículo concedida pelo Estado para perpetrar o crime de contrabando, assim, o fato de serem motoristas profissionais não afasta os efeitos dessa pena, visto que transportaram significativa quantidade de cigarros estrangeiros, tendo plena ciência da ilicitude da conduta.

O artigo 92 do Código Penal não traz em seu bojo qualquer prazo para a duração do efeito extrapenal da inabilitação para dirigir veículos, motivo pelo qual deverá ser observada a regra do parágrafo único do artigo 93 do Código Penal, persistindo enquanto não confirmada a reabilitação dos condenados.

Preliminar afastada. Apelação de dois réus a que se dá parcial provimento. Apelação de outro réu e do Ministério Público Federal a que se dá provimento. De ofício, fixado regime inicial aberto para um dos réus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e (i) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu DANIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA para absolvê-lo, com fulcro no artigo 386, V, do CPP, da imputação da prática do art. 33, caput c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06 e, mantidas sua condenação, pela prática do crime do art. 334 caput, do Código Penal, e a pena de 01 ano de reclusão, em regime inicial aberto, substituir a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito; DE OFÍCIO, fixar o regime inicial aberto; (ii) DAR PROVIMENTO à apelação do réu EDERSON RESENDE DOS SANTOS para reduzir a pena pecuniária e conceder-lhe a justiça gratuita, nos moldes explicitados; (iii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu ANGELO LIOMAR JARVIK ROCHA, para reduzir a pena pecuniária; (iv) DAR PROVIMENTO à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001412-85.2017.4.03.6131/SP

	2017.61.31.001412-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CLEBER EDUARDO BONIFACIO
ADVOGADO	:	PR047744 RICHARD RAMBO PASIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014128520174036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. ARTIGO 334, CAPUT, E §1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES MANTIDOS. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO AFASTADO. AGRAVANTE DO ARTIGO 62, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. MANUTENÇÃO. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. AFASTAMENTO DA PENA DE INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS. APELO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334, caput, e §1º, inciso III, do Código Penal.

2. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 29/30), Discriminação de Mercadorias (fls. 31/33), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 45/48) e Demonstrativo Presumido de Tributos (fl. 50). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de variadas mercadorias de procedência estrangeira.

3. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelo restante do conjunto probatório amealhado.

4. O dolo, por sua vez, evidenciou-se tanto pelas circunstâncias em que a mercadoria foi apreendida como pela prova oral angariada.

5. A conduta delitiva perpetrada nos autos nº 5007251-82.2017.4.04.7002/PR ocorreu em 13 de julho de 2016, ou seja, em momento anterior aos fatos ora narrados, ao passo que o trânsito em julgado foi posterior a esta data, devendo ser valorada como maus antecedentes.

6. A quantidade de mercadorias estrangeiras introduzidas irregularmente no país implicou a ilusão de tributos no montante de R\$ 36.975,66 (trinta e seis mil, novecentos e setenta e cinco reais e sessenta e seis centavos). Tendo em vista que o patamar utilizado para a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de descaminho é de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desarrazoado considerar que a quantidade de produtos importados de forma irregular possa ser valorada negativamente a ponto de exasperar a pena-base.

7. Com ressalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência da agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal, no sentido de que não constitui elementar do tipo previsto nos artigos 334 e 334-A do Código Penal.

8. A presença de circunstância judicial desfavorável em face do réu não configura motivo idôneo a justificar o regime mais gravoso, mostrando-se razoável e suficiente, inclusive diante da pena final aplicada - 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão - o estabelecimento do regime inicial aberto para fins de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
9. Substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União; e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
10. A inabilitação para conduzir veículo automotor do artigo 92, inciso III, do Código Penal é efeito secundário da condenação, exigindo-se para a sua aplicação que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso. Entretanto, no caso em tela, restou demonstrado que o apelante era mero passageiro do ônibus apreendido, não havendo flagrante do mesmo conduzindo veículo automotor a fim de perpetrar o delito em apreço, motivo pelo qual deve ser afastada tal pena.
11. Apelo da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu CLEBER EDUARDO BONIFÁCIO para (i) reduzir a pena-base, afastando-se a circunstância judicial desfavorável quanto às circunstâncias do crime, com a fixação da reprimenda definitivamente em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão; (ii) estabelecer o regime inicial aberto para fins de cumprimento de pena; (iii) substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União, e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução; e (iv) afastar a pena de inabilitação para dirigir veículos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000589-42.2015.4.03.6112/SP

		2015.61.12.000589-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ISAAC DA SILVA ALVES
	:	ROGERIO DA SILVA BORGE
ADVOGADO	:	PR036059 MAURICIO DEFASSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005894220154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL AFASTADA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 545 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENAL PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. MANTIDA A INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS. APELAÇÕES DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Os réus foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, inciso IV, c/c artigo 29, ambos do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
- A materialidade foi comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 4) e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fs. 27/29). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 134 (cento e trinta e quatro) videogames Playstation 3, tornando incontestes a materialidade delitiva.
- A autoria restou demonstrada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
- O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que as mercadorias foram apreendidas como pela prova oral produzida.
- A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade do réu, razão pela qual essa circunstância não lhe pode ser desfavorável.
- Reputo presente a atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, pois o réu Rogério confessou os fatos em tela na fase inquisitiva, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
- Pena privativa de liberdade fixada definitivamente no patamar mínimo de 1 (um) ano de reclusão.
- Presentes os requisitos elencados no artigo 44, §2º, do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
- A inabilitação para conduzir veículo automotor do artigo 92, inciso III, do Código Penal é efeito secundário da condenação, exigindo-se para a sua aplicação apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso, como no caso em tela, em que o veículo foi empregado, de forma dolosa, para o transporte de mercadorias de procedência estrangeira, internadas em território nacional sem o recolhimento dos tributos devidos.
- Apeleções da defesa parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa do réu ISAAC DA SILVA ALVES para fixar a pena-base no patamar mínimo de 1 (um) ano de reclusão, tomando-a definitiva; e substituir a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução; ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa do réu ROGÉRIO DA SILVA BORGE para fixar a pena-base no patamar mínimo de 1 (um) ano de reclusão, tomando-a definitiva; reconhecer a presença da atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal; e substituir a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004679-17.2010.4.03.6000/MS

		2010.60.00.004679-0/MS
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ELVIS SILVA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	MS012628 IVAN HILDEBRAND ROMERO
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ELVIS SILVA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	MS012628 IVAN HILDEBRAND ROMERO
APELADO(A)	:	ANTONIO JOAO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00046791720104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES MANTIDOS. EXASPERAÇÃO PELA QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 545 DO STJ. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. MANUTENÇÃO. APELO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.

- Os réus foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, caput, do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
- Segundo o entendimento jurisprudencial sedimentado nos Tribunais Superiores, ressalvada a posição pessoal deste Relator, passa-se a considerar que a introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação configura crime de contrabando (mercadoria de proibição relativa), e não descaminho. Não bastasse, a importação de cigarros é crime de contrabando e não de descaminho, pois não há somente mera sonegação tributária, e sim grave lesão à segurança e saúde públicas. Não merece prosperar a aventada desclassificação do delito de contrabando para o de descaminho, sendo inaplicável, por conseguinte, o princípio da insignificância.
- A materialidade foi comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fs. 13/14), Laudo Merceológico (fs. 45/47) e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fs. 132/136 e 137/140). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 12.030 (doze mil e trinta) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
- A autoria restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
- Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos empoder dos réus - 12.030 (doze mil e trinta) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base. Precedentes.

6. O réu Elvis ostenta condenação transitada em julgado no processo nº 010.00.000046-9 (data dos fatos: 23 de maio de 2000; trânsito em julgado: 13 de outubro de 2004 - fls. 53 e 453/454), devendo ser utilizada essa condenação para majorar a reprimenda na primeira fase da dosimetria, a título de maus antecedentes.
7. A conduta social deve ser entendida como o comportamento do indivíduo no seio familiar, profissional e social, e, no caso em questão, não pode ser valorada negativamente, ante a falta de elementos para tal.
8. A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade dos réus, razão pela qual essa circunstância também não lhes pode ser desfavorável.
9. Os réus confessaram os fatos em tela, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
10. A reincidência se configura apenas no caso de uma nova infração penal ser praticada após a decretação do trânsito em julgado de uma sentença condenatória, enquanto não transcorridos cinco anos do cumprimento ou da extinção da pena. Ocorre que os antecedentes criminais do réu Elvis colacionados aos autos não certificam a data da extinção da pena, mas somente do trânsito em julgado - caracterizadora de maus antecedentes - sendo inviável o reconhecimento da agravante da reincidência.
11. A escolha da pena restritiva de direitos mais adequada à prevenção e repressão do crime compete ao julgador, que ponderará, entre as penas alternativas legalmente previstas, quais surtirão melhor efeito no caso concreto. A prestação de serviços à comunidade se revela indispensável à ressocialização dos réus, destinando-se à prevenção de novas condutas delitivas por parte destes, tendo, além do caráter punitivo, inerente a qualquer sanção, aspecto notoriamente pedagógico e, nos moldes do artigo 46, §§ 1º e 3º, do Código Penal, consiste na execução de tarefas gratuitas, de acordo com as aptidões dos sentenciados, cumpridas na razão de uma hora de serviço por dia de condenação e fixadas de forma a não prejudicar as suas jornadas normais de trabalho.
12. Presentes os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade, porém por duas penas restritivas de direitos, em razão da reprimenda final estabelecida, consistentes em prestação pecuniária, a qual, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada e observada a ausência de elementos indicativos da condição socioeconômica dos réus, fixo em 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União; e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
13. Apelo ministerial parcialmente provido.
14. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para exasperar a pena-base dos réus em razão da expressiva quantidade de cigarros apreendidos, fixando a reprimenda de Elvis Silva de Andrade definitivamente em 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão, e a de Antônio João em 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, a ser destinada em favor da União, e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução; ii) NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ELVIS SILVA DE ANDRADE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001928-10.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.001928-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	IRANDI MANOEL DOS SANTOS
	:	EDSON MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP264935 JEFERSON DOUGLAS PAULINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000192810201840361192 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL.

1. A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelo Laudo que concluiu a falsidade das cédulas.
2. As cédulas são aptas a cumprir a finalidade delitiva para a qual foram concebidas, qual seja, a de serem utilizadas como se fossem cédulas de real. Pedido de desclassificação da conduta para o crime de estelionato indeferido.
3. A versão dos réus sobre a suposta venda de um veículo, além de desacompanhada de qualquer prova, é infirmada pelos depoimentos judiciais das testemunhas de acusação. Os policiais que participaram do flagrante foram unânimes em apontar que, no momento do flagrante, ambos os réus reconheceram que compraram as cédulas falsas na Praça da Sé. Acrescente-se ainda que as cédulas estavam escondidas no forro do teto do veículo, o que, aliado às demais circunstâncias, sugere que os réus sabiam da falsidade das cédulas.
4. A autoria e o dolo restaram igualmente comprovados. Diante das circunstâncias delineadas nos autos, indubitável a conclusão de comprovação da autoria delitiva e de que os réus, uma vez que detinham ciência acerca da falsidade das cédulas, agiram como dolo indispensável para a configuração do tipo penal.
5. A sentença bem fundamentou os motivos que ensejaram a exasperação da pena-base. Mantida a pena-base acima do mínimo. De fato, a quantidade das cédulas (vinte e seis) e a forma como estavam escondidas no veículo (sob o forro do teto) merecem valoração negativa. Réu que ostenta maus antecedentes.
6. Apelação dos réus a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação dos réus para: (i) em relação ao réu IRANDI MANOEL DOS SANTOS, reduzir a pena-base e, proporcionalmente, a pena de multa, fixar regime inicial mais brando e autorizar a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito e, mantida sua condenação pela prática do crime do artigo 289, §1º, do Código Penal, fixar sua pena em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, cada um no valor de 1/20 do salário mínimo vigente ao tempo do fato; (ii) em relação ao réu EDSON MARTINS DOS SANTOS, reduzir a pena-base e, proporcionalmente, a pena de multa e, mantida sua condenação pela prática do crime do artigo 289, §1º, do Código Penal, fixar sua pena em 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial fechado, e 12 (doze) dias-multa, cada um no valor de 1/20 do salário mínimo vigente ao tempo do fato, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhado compressalva de seu entendimento acerca da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000656-47.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.000656-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCELO DE OLIVEIRA PASE
	:	JEFERSON RODRIGO BARBOSA BERTRANI
ADVOGADO	:	MS019732 ARTHUR RIBEIRO ORTEGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006564720184036000 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RÁDIO TRANSCÉPTOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. CONCURSO MATERIAL. RECEPÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CONTRABANDO. QUANTIDADE DE CIGARROS. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DO ARTIGO 62, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA "G", DO CÓDIGO PENAL. INAPLICABILIDADE. CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. AGRAVANTES DOS ARTIGOS 61, INCISO II, ALÍNEA "G" E 62, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. INAPLICABILIDADE. CONCURSO MATERIAL. SOMATÓRIAS DAS PENAS PARA A DETERMINAÇÃO DO REGIME INICIAL. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. APLICAÇÃO DA PENA DE INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os réus Marcelo e Jeferson foram condenados pela prática, em concurso material, dos delitos do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68 e do artigo 70 da Lei nº 4.117/62; e absolvidos da prática do crime previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal.
2. A materialidade de todos os crimes foi demonstrada pelos Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 12/14), Termo de Apreensão (fl. 47), Laudo Documentoscópico (fls. 149/160), Laudo Pericial em Veículos (fls. 174/179 e 196/201), Laudo Pericial em Equipamentos Eletroeletrônicos (fls. 180/186 e 187/203) e Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias e Veículos (fls. 203/204 e 205/206).
3. A autoria dos delitos de contrabando e contra as telecomunicações foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas amealhadas em juízo.
4. O uso dos rádios transceptores apreendidos subsumem-se ao tipo penal do artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97. Não se olvidava que a conduta típica descrita no artigo 70 da Lei nº 4.117/62, com redação mantida pelo Decreto-Lei nº 236 de 28/02/1967, não se encontra revogada. Todavia, enquanto o delito da Lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos, em que se mantinha em funcionamento rádio transceptor, sem autorização da ANATEL.

5. Tratando-se de *emendatio libelli*, pode-se proceder a ela em segundo grau, ainda que em exame de recurso exclusivo da defesa, desde que respeitado o montante final da pena fixada no édito recorrido, sob pena de inaceitável ofensa ao princípio do *ne reformatio in pejus*, e em linha com a prescrição do artigo 617 do Código de Processo Penal.
6. Em que pese estar comprovada a materialidade delitiva do crime de receptação, a autoria não se mostra certa. O ônus da prova, para fins de condenação na seara penal, é incumbência do órgão acusatório, devendo se operar a absolvição quando não houver, entre outros, prova suficiente de que o acusado perpetrara os fatos elencados na denúncia - como no caso em apreço - especialmente em respeito à presunção de inocência, sendo imperiosa manter a absolvição dos réus, com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
7. Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos empoder dos réus constitui fator apto a elevar a pena-base. Precedentes.
8. A confissão espontânea e a paga ou promessa de recompensa são, igualmente, circunstâncias preponderantes, que resultam da personalidade do agente e dos motivos determinantes do crime, nos moldes do artigo 67 do Código Penal, razão pela qual deve ser operada a compensação de ambas.
9. Inaplicável a agravante do artigo 61, inciso II, alínea "g", do Código Penal. Não há elementos indicativos do dever inerente à profissão que foi infringido pelos réus, já que motoristas profissionais carecem da obrigação específica de não transportar mercadorias ditas ilegais, visto que tal incumbência é imposta a todos. Some-se a isso que os cigarros de origem estrangeira apreendidos empoder dos apelados compõem a própria tipicidade da conduta examinada, ou seja, mero elemento fático que constitui elemento do próprio tipo de contrabando, configurando *bis in idem* a majoração da pena nesses moldes.
10. Inaplicáveis as agravantes dos artigos 61, inciso II, alínea "g" e 62, inciso IV, do Código Penal ao crime contra as telecomunicações. Não há elementos indicativos do dever inerente à profissão que foi infringido pelos réus, já que motoristas profissionais carecem da obrigação específica de não transportar mercadorias ditas ilegais, visto que tal incumbência é imposta a todos. E o uso do rádio transceptor se destinava a promover a comunicação dos réus com terceiros unicamente para a perpetração do crime de contrabando, infração pela qual foram processados e condenados. No mesmo sentido, a agravante da paga ou promessa de recompensa não tem incidência, pois o pagamento percebido pelos réus objetivava a perpetração do crime de contrabando, e não a operação de rádio de comunicação.
11. No caso em apreço, em virtude da aplicação cumulativa de penas de reclusão e detenção, a regra é que deve ser executada primeiro aquela, consoante preceitua a parte final do referido artigo 69. Entretanto, para a determinação do regime inicial de cumprimento da pena devem ser somadas as reprimendas - ainda que concorrendo penas de reclusão e detenção - dos crimes praticados. Fixação de regime inicial semiaberto aos réus.
12. A inabilitação para conduzir veículo automotor do artigo 92, inciso III, do Código Penal é efeito secundário da condenação, exigindo-se para a sua aplicação apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso, como no caso em tela, em que o veículo foi empregado, de forma dolosa, para o transporte de cigarros de procedência estrangeira, de internação proibida no território nacional.
13. Apelo do Ministério Público Federal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para aplicar a pena de inabilitação para dirigir veículo aos réus MARCELO DE OLIVEIRA PASE e JEFERSON RODRIGO BARBOSA BERTRANI, nos termos do artigo 92, inciso III, do Código Penal e, de ofício, proceder à *emendatio libelli* no que tange à conduta dos réus de se utilizarem de rádio transceptor sem qualquer autorização da autoridade competente, recapitulando-a para o artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97; e fixar-lhes, em razão da incidência do concurso material de crimes, o regime inicial semiaberto para fins de cumprimento de pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009832-41.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.009832-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOAO CARLOS PASQUALINI
ADVOGADO	:	SP016510 REGINALDO FERREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FELIX WAKRAT
No. ORIG.	:	00098324120084036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SISTEMA FINANCEIRO. CRIME. LEI Nº 7.492/86. ARTIGO 4º, PARÁGRAFO ÚNICO. GESTÃO TEMERÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO. CONSTATAÇÃO. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO DA PENA PRIVATIVA. PENA DE MULTA. REDUÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. PENA DE MULTA REDUZIDA.

1. Recurso de apelação interposto contra sentença de fls. 790/798, por meio em que foi o recorrente condenado devido à prática do delito tipificado no art. 4º, parágrafo único, da Lei 7.492/86.
2. Prescrição inócurre no caso concreto. Tese rejeitada.
3. Gestão temerária. Tipo penal. Análise. Gerir temerariamente é expor a instituição a algum risco real e não inerente ou ordinário à atividade bancária e econômica. Portanto, o mero descumprimento formal de atos normativos reguladores, sem demonstração de impacto significativo na capacidade potencial do banco de arcar com seus compromissos e manter a solidez e capacidade de confiança que deve despertar uma instituição financeira em sã consciência, não se subsume ao tipo penal de gestão temerária. Por outro lado, tampouco é necessária a ocorrência de resultado danoso concreto para configuração concreta do crime, para o que é suficiente, reiterar-se, a exposição efetiva da instituição a risco relevante, descumprindo, na condução desta, os parâmetros regulatórios ou econômicos pertinentes.
4. Materialidade. Ocorrência de diversos empréstimos sem garantias e sem formalizações mínimas exigidas para operações de crédito. Condução de cooperativa pelo réu de maneira que teve por consequência a excessiva concentração da carteira de crédito em operações sem garantias ou qualquer análise séria de riscos. Diversas irregularidades constatadas por auditoria independente e pelo Banco Central do Brasil.
5. Autoria constatada. Réu que presidia a instituição financeira e tinha o pleno comando de fato quanto à gestão global da cooperativa de crédito, bem assim conduzia pessoalmente a concessão dos empréstimos, gerando verdadeira política de exposição desmedida e ilícita da cooperativa a riscos, o que, inclusive, contribuiu para a liquidação da instituição.
6. Dosimetria adequada e não impugnada. Pena de multa reduzida de ofício, de maneira a estabelecê-la com estrita obediência aos mesmos parâmetros utilizados na cominação da pena privativa de liberdade.
7. Recurso desprovido. Condenação mantida. Pena de multa reduzida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, negar-lhe provimento; de ofício, reduzir a pena de multa ao montante de 11 (onze) dias-multa, mantido seu valor unitário, restando João Carlos Pasqualini condenado, devido à prática do delito tipificado no art. 4º, parágrafo único, da Lei 7.492/86, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um quinto do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator tendo a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhado o E. Relator comressalva de seu entendimento quanto à fixação da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001680-86.2018.4.03.6105/SP

	2018.61.05.001680-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	FARES BARBOSA DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	FABIO LEAL DE SOUZA
APELADO(A)	:	SP169140 HÉLIO ERCÍNIO DOS SANTOS JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00016808620184036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, C.C. ARTS. 2º E 3º DO DECRETO-LEI 399/68. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS EM RELAÇÃO A FARES. ABSOLVIÇÃO DO CORRÉU FÁBIO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME PASSÍVEIS DE VALORAÇÃO NEGATIVA. QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO DE FÁBIO PROVIDA. APELAÇÃO DE FARES PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Os apelantes foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso V, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto.
2. Comressalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação dos Tribunais Superiores no sentido de que a introdução de cigarros de origem estrangeira, desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação, configura crime de contrabando, tendo em vista que se cuida de mercadoria de proibição relativa, envolvendo o bem jurídico tutelado, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas.

3. Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos iludidos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas. Precedentes.
4. A materialidade delitiva foi efetivamente demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Laudo de Perícia Criminal Federal e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0817700, que demonstram a apreensão do total de 19.970 (dezenove mil, novecentos e setenta) maços de cigarros, desprovidos de selo de controle fiscal, conforme previsto em normas federais, e que tanto a fabricação quanto a origem são paraguaias, tomando incontestes a materialidade delitiva.
5. Entendo que, diante do conjunto probatório, não se pode concluir pela existência de intenção de Fábio de participar no crime de contrabando, ou sequer de sua ciência do transporte dos cigarros de origem estrangeira, ante as declarações feitas pelos corréus em sede inquisitiva e judicial. Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor do réu, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*. Diante desse contexto, conclui-se que a prova acusatória não é subsistente e hábil a comprovar, com a certeza necessária, que o corréu tenha concorrido para a infração penal, sendo de rigor a absolvição de Fábio pelo crime de contrabando, com fulcro no art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal.
6. Ao revés, a confissão exarada por Fares, somada aos depoimentos das testemunhas policiais e ao restante do conjunto probatório produzido, torna patente a perpetração da conduta em comento. Assim, incontestes que o réu transportou cigarros paraguaios, desacompanhados de documentação relativa à sua regular importação, ciente de que praticava conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente, tomando indúvidos a autoria delitiva e o dolo.
7. Incontestes que o réu foi o responsável pelo transporte de cigarros de origem paraguaia, em situação irregular, incorrendo na prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, combinado com os artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/1968, ciente de que praticava conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente. Mantenho sua condenação e passo à dosimetria.
8. Na primeira fase da dosimetria, perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos empoder do réu - 19.970 (dezenove mil, novecentos e setenta) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base. Afásto, contudo, a valoração negativa da personalidade do réu, feita com base em ações penais sem trânsito em julgado, em respeito à Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, resta a pena-base fixada em 2 (dois) anos e 5 (cinco) meses de reclusão.
9. Na segunda fase da dosimetria, o e. Magistrado sentenciante reconheceu a incidência da atenuante consistente na confissão espontânea, reduzindo a pena na fração de 1/6 (um sexto), o que resta mantido, resultando em pena intermediária de 2 (dois) anos e 5 (cinco) dias de reclusão.
10. Na terceira etapa da dosimetria, preservo o entendimento da magistrada de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Dessa forma, a reprimenda resta fixada definitivamente em 2 (dois) anos e 5 (cinco) dias de reclusão.
11. Tendo em vista a pena privativa de liberdade aplicada e a redação constante do art. 33, §2º, "c", do Código Penal, deve ser fixado o regime inicial aberto.
12. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, considerada a condição socioeconômica do réu (consoante aferido em seu interrogatório judicial), reduz para o patamar de 01 (um) salário mínimo, no valor vigente à época dos fatos, mantida a destinação dada pelo juízo *a quo*.
13. Apelo da defesa de Fares parcialmente provido.
14. Apelo da defesa de Fábio provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação de FABIO LEAL DE SOUZA, para absolvê-lo da prática do crime de contrabando, nos termos do art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal, e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação de FARES BARBOSA DA SILVA JUNIOR, para reduzir sua pena de prestação pecuniária para um salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003570-93.2009.4.03.6002/MS

	2009.60.02.003570-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SAKAE KAMITANI
ADVOGADO	:	MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2º SJJ > MS
No. ORIG.	:	00035709320094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS PELO STJ PARA ADEQUAÇÃO. ARTIGOS 1.040 E 1.041 DO CPC. FUNRURAL. RE 718.874/RS.

1. Trata-se de retorno dos autos, por decisão do C. STJ, que determinou a remessa dos autos a esta Corte, tendo em vista os pronunciamentos do STF acerca do tema suscitado no recurso especial com agravo, interposto pelo autor, para realização de juízo de conformação ou manutenção do acórdão, nos termos dos artigos 1.040 e 1.041 do Código de Processo Civil.
2. Tendo em vista o pronunciamento do STF acerca do tema nº 669, verifico que o acórdão recorrido adotou as orientações da Corte superior, de modo que deve ser mantido na íntegra.
3. Juízo negativo de retratação, nos termos do artigo 1.040 do CPC, reexaminado o julgado, mantenho o acórdão proferido pela Turma, por seus próprios fundamentos, não havendo do que se retratar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo negativo de retratação, nos termos do artigo 1.040 do CPC, manter o acórdão proferido pela Turma, por seus próprios fundamentos, não havendo do que se retratar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003120-83.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.003120-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANANIAS SOARES DE SOUSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP342394 ARIIVALDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00031208320184036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ROUBO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA DEMONSTRADA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDIMENSIONADA. AGRAVANTE AFASTADA. CAUSAS DE AUMENTO AFASTADAS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Réu condenado pela prática de crime de roubo majorado, nos moldes do artigo 157, §2º, incisos I (redação anterior à data dos fatos), III e V, do Código Penal, em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.
2. Materialidade delitiva do crime de roubo simples comprovada pelas provas dos autos.
3. Autoria e dolo suficientemente demonstrados elementos de prova coligidos ao feito.
- 3.1. A palavra da vítima possui especial relevância em crimes como o roubo, praticados em regra na clandestinidade, sem a presença de outras testemunhas.
4. Dosimetria. Pena-base reformulada para o mínimo legal, ante a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
5. Afastada a incidência da agravante prevista no artigo 61, II, "c", do Código Penal, uma vez que as circunstâncias em que cometido o crime não revelam que o acusado praticou dissimulação que dificultasse a defesa da vítima.
6. Afastada a incidência das majorantes previstas no artigo 157, §2º, incisos I e V, do Código Penal, já que ausentes elementos de convicção que revelem emprego de arma de fogo e a restrição da liberdade da vítima.
- 6.1. Não se verifica na hipótese a presença da causa de aumento prevista no inciso III, §2º, do artigo 157, do Código Penal. Isso porque a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT tem como função primordial o transporte de correspondência, sendo certo que o transporte de objetos de valor expressivo somente ocorre eventualmente.
7. Alterado o regime inicial de cumprimento de pena para o aberto, considerando o *quantum* de pena ora fixado, e ainda, por se tratar de réu não reincidente, com os indicadores favoráveis do artigo 59 do Código Penal
8. Recurso interposto pela defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa, para reformar a reprimenda atribuída ao réu, fixando-a em 04 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do crime previsto no artigo 157, *caput*, do Código Penal, e alterar o regime inicial de cumprimento de pena para o aberto, nos termos do artigo 33, §2º, "c", do Código Penal, expedindo-se alvará de soltura clausulado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012745-25.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012745-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JHONATAN DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP131350 ARMANDO MENDONCA JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00127452520114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 157, *CAPUT*, CP. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. MATERIALIDADE E AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO. PALAVRA DA VÍTIMA. DOSIMETRIA. MANTIDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE FIXADA NA SENTENÇA. PENA DE MULTA. REDIMENSIONADA DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. A materialidade e a autoria delitivas restaram demonstradas pelo conjunto probatório coligido ao feito, em especial pela prova testemunhal colhida.
2. A palavra da vítima possui maior relevância em crimes patrimoniais, como o roubo, praticados, em regra, na clandestinidade, sem a presença de outras testemunhas.
3. Dosimetria. Mantida a pena privativa de liberdade fixada pelo Juízo *a quo*.
4. Redimensionada, de ofício, a pena de multa estipulada, considerando que deve observar o sistema trifásico de dosimetria penal e ser proporcional à pena privativa de liberdade.
5. Recurso de apelação interposto pela defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa e, de ofício, redimensionar a pena de multa para 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo a juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhado o E. Relator com ressalva de seu entendimento acerca da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003528-66.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.003528-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SUNDAY COLLINS OBINWA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00035286620184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O acusado foi preso em flagrante, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, porquanto tentava embarcar no voo ET507 da Cia. Ethiopian, com destino final Enugu/Nigéria, com conexão em Addis Ababa/Etiópia, transportando, na bagagem despachada, mais de quatro quilogramas de cocaína.
2. Materialidade comprovada. Resultado positivo para cocaína. Autoria e Dolo demonstrados. Confissão.
3. Dosimetria da pena. Pena base mantida acima do mínimo legal. Grande quantidade de cocaína.
4. Atenuante da confissão. Reconhecimento no patamar de um sexto.
5. Reconhecimento da causa de aumento decorrente da internacionalidade.
6. Causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6 (um sexto). Mantido tal como na sentença.
7. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Requisitos do art. 44 do Código Penal não preenchidos.
8. Apelação da defesa a que dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu SUNDAY COLLINS OBINWA, para reduzir sua pena em 1/6 em virtude da confissão e fixar sua pena definitiva em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal, pela prática do crime do art. 33 *caput* da Lei 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003785-91.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.003785-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	YUSIFU KAMARA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037859120184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO. APELAÇÃO DA DEFESA NÃO PROVIDA.

1. A materialidade, autoria e dolo restaram comprovados nos autos.
2. O réu faz jus à aplicação causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.342/2006 e, no entendimento de reiterados julgados desta Décima Primeira Turma, deve ser na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois se associou, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização.
3. Mantido o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código penal, mesmo considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012.
4. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista que a pena definitiva aplicada supera quatro anos de reclusão, não se encontrando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

5. O apelante permaneceu preso durante toda a instrução processual, remanescendo concretos, ainda e por consequência lógico-jurídica, os motivos para a sua segregação cautelar.

6. Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa de YUSIFU KAMARA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005582-84.2017.4.03.6104/SP

	2017.61.04.005582-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO CAMILA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP265086 ADELMO JOSE DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	ALEXANDRE ALVAREZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP173758 FABIO SPOSITO COUTO e outro(a)
APELANTE	:	DURVAL SOUZA MONTENEGRO reu/ré preso(a)
	:	JOSE LUIZ GUTIERRI JUNIOR reu/ré preso(a)
	:	MARCO ANTONIO TORBIS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP253295 GUILHERME SOUSA BERNARDES e outro(a)
APELANTE	:	WASHINGTON MANOEL PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP167542 JOÃO MANOEL ARMÔA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	PAULO ROBERTO SANTANA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	NYCOLAS OLIVEIRA VIDAL SOUZA
No. ORIG.	:	00055828420174036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. REINCIDÊNCIA. CAUSAS DE AUMENTO DECORRENTES DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL.

Ademais, ainda que a Polícia Civil tenha tomado conhecimento da prática de crimes pelo réu MARCOS ROBERTO CAMILA através de denúncia apócrifa, por si só, tal fato não eiva de nulidade a diligência perpetrada, pois além de tal denúncia não ser vedada pelo ordenamento jurídico, o delito foi consumado, permitindo inclusive a prisão em flagrante dos denunciados.

Constata-se, no caso dos autos, a hipótese de flagrante esperado, em que os réus agiram espontaneamente, enquanto os policiais, cientes da possibilidade de cometimento de crime, aguardaram a ação dos agentes, promovendo diligências para que se processasse a prisão dos envolvidos. Como se sabe, tal prática é legítima e admitida pela legislação penal e processual penal e, portanto, não há falar-se em imprestabilidade do flagrante.

Se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delito de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).

Internacionalidade demonstrada.

Materialidade, autoria e dolo comprovados.

A ação penal teve início através do trabalho de investigação dos policiais, que acompanharam a rotina de parte dos réus por quase três meses. Além disso, no dia dos fatos, os policiais estavam monitorando os acusados, perceberam sua movimentação suspeita, e conseguiram visualizar o que estava ocorrendo dentro do estacionamento. E, nesse contexto, testemunharam, na fase policial e em juízo, com depoimentos consistentes e declarações consonantes entre si, que os sete réus participaram da empreitada criminosa.

Ao contrário, os réus não conseguiram apresentar a mesma versão quando ouvidos na fase policial e em juízo. Tampouco apresentaram uma versão única para os fatos: uns alegaram que foram obrigados pelos policiais a colocar o entorpecente nos carros estacionados, outros no caninhão, outros que as malas com entorpecente ficaram empilhadas no chão. E ainda, não conseguiram, sequer, apresentar uma justificativa, amparada em elementos probatórios mínimos, para a presença de cada um no estacionamento.

Pena base exasperada em razão da quantidade e natureza do entorpecente (312kg de cocaína).

Reincidência reconhecida para alguns réus.

Aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06.

A causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 prevê redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Ausente um dos requisitos, a referida causa de diminuição não deve ser aplicada e, no caso, a presença de uma organização criminosa e a prática de atividades criminosas resta claramente evidenciada nos autos.

Preliminares rejeitadas. Apelações dos réus a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e NEGAR PROVIMENTO aos recursos de apelação dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005260-27.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005260-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARCIO CORTESE DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00052602720174036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO DE TRIBUTOS FEDERAIS DEVIDOS PELA PESSOA JURÍDICA: IRPJ, PIS, COFINS E CSLL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. ART. 402 DO CPP. PRECLUSÃO. COMPARTILHAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS PELA RECEITA FEDERAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VALIDADE DA PROVA. MATERIALIDADE OBJETIVA DO CRIME. AUSÊNCIA DE PROVA. APELO DEFENSIVO PROVIDO.

1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "há se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."

2- Cerceamento de defesa não verificado. A pertinência das diligências probatórias requeridas pelas partes é de ser avaliada pelo magistrado, a quem cumpre zelar pela observância das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, mas também pela célere e adequada solução do litígio, indeferindo os pedidos impertinentes ou protelatórios. Especificamente quanto às diligências requeridas com fundamento no art. 402 do Código de Processo Penal, seu deferimento está condicionado ao preenchimento dos requisitos legais, é dizer, somente é cabível quando a diligência tiver por fundamento circunstância ou fato apurado na fase instrutória, o que não se verifica na hipótese dos autos.

3- Prescrição não consumada. Réu denunciado pela prática de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, c.c. o art. 12, I, ambos da Lei nº 8.137/90, motivo pelo qual o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24.

4- Inexiste menção expressa à categoria do sigilo bancário no texto constitucional; contudo, é pacífico que a Lei Magna o alberga. Tal proteção se dá no âmbito do direito fundamental à privacidade, mais precisamente no art. 5º, X, da Constituição da República, que resguarda o indivíduo em sua esfera pessoal, no trato privado de seus assuntos, atividades e interesses.

4.1- O sigilo bancário não se submete à cláusula de jurisdição, ao contrário daquele previsto no art. 5º, XII, da Constituição da República. Assim, pode a legislação infraconstitucional disciplinar hipóteses específicas

de levantamento do sigilo dos dados bancários, de maneira a conciliá-lo com a tutela de outros interesses também protegidos constitucionalmente, garantindo que a medida concretamente aplicada observe critérios de necessidade e adequação e assegurando a mínima intervenção possível nos direitos individuais.

4.2- Rejeitada a alegação de ilicitude de prova que embasou a denúncia, consistente no compartilhamento, como o Ministério Público Federal, de dados de receita da pessoa jurídica contribuinte, obtidos Receita Federal junto a empresas de cartão de crédito, sem prévia autorização judicial.

5- "A conduta de não-apresentação da declaração de rendimentos é atípica por não ser apta a induzir o Fisco em erro, só existindo a fraude quando o contribuinte declara positivamente não haver tributos ou haver tributo inferior, é necessário o meio documental para a prática." (TRF 3ª Região, Quarta Seção, EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0077561-08.2005.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, D.E. 27/03/2018). Atipicidade da conduta imputada ao réu com relação ao ano-calendário de 2008, em que a pessoa jurídica contribuinte restou integralmente omissa (não apresentou DC-TFs, DACONs ou DIPJ).

6- Apelo defensivo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo defensivo para absolver o réu MARCIO CORTESE DE ALCANTARA da imputação do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, descrito na denúncia, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001573-91.2017.4.03.6003/MS

	2017.60.03.001573-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDI CARLOS GARCIA
ADVOGADO	:	MS016403 THIAGO ANDRADE SIRAHATA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDI CARLOS GARCIA
ADVOGADO	:	MS016403 THIAGO ANDRADE SIRAHATA
ABSOLVIDO(A)	:	NELMA PEREIRA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00015739120174036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, C.C. ARTS. 2º E 3º DO DECRETO-LEI 399/68. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS EM RELAÇÃO A EDI. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS A SEREM VALORADAS NEGATIVAMENTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA Nº 231 DO STJ. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO MINISTERIAL DESPROVIDA.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, c.c. artigos 2º e 3º do Decreto-lei nº 399/68, à pena de dois anos de reclusão, em regime inicial aberto.
2. Comresalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação dos Tribunais Superiores no sentido de que a introdução de cigarros de origem estrangeira, desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação, configura crime de contrabando, tendo em vista que se cuida de mercadoria de proibição relativa, envolvendo o bem jurídico tutelado, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas.
3. Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos iludidos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas. Precedentes.
4. A materialidade delitiva foi efetivamente demonstrada pelo Termo de Apreensão, pela Relação de Mercadorias, pelo Laudo de Perícia Criminal e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão de Mercadorias, os quais demonstram a apreensão de 6.000 (seis mil) maços de cigarros das marcas "Eight" e "San Marino", de origem paraguaia, desprovidos de selo de controle de arrecadação do Ministério da Fazenda, e que não constavam do registro de produtos derivados do tabaco junto à Agência Nacional de Vigilância Sanitária, de modo que sua comercialização em território nacional era proibida à época dos fatos, tomando incontestes a materialidade delitiva.
5. A autoria restou comprovada pela confissão exarada pelo réu em juízo, corroborada pela totalidade do conjunto probatório produzido.
6. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
7. Incontestes que o réu foi o responsável pelo transporte e manutenção em depósito de cigarros de origem estrangeira (artigo 334-A, § 1º, incisos I e IV, do Código Penal, c.c. arts. 2º e 3º do Decreto Lei nº 399/68), ciente de que praticava conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente. Mantenho a condenação e passo à dosimetria.
8. Na primeira fase da dosimetria, mantenho o entendimento do juiz sentenciante, que fixou a pena-base no mínimo legal. Incabível a exasperação da pena em razão de inquéritos policiais e ação penal em curso, sob pena de violação do direito individual insculpido no art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República. Neste sentido é o enunciado nº 444 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Tampouco merece prosperar o pedido ministerial de valoração negativa da personalidade e da culpabilidade do réu, uma vez ausentes elementos nos autos para fundamentar um juízo negativo de sua personalidade, e sendo a culpabilidade normal à espécie.
9. Na segunda fase da dosimetria, o e. Magistrado sentenciante reconheceu a incidência da atenuante consistente na confissão espontânea. Porém, e corretamente, tal reconhecimento não acarretou diminuição da pena, tendo em vista a impossibilidade de fixação da pena provisória aquém do piso legal em sede de exame de agravantes e atenuantes (Súmula nº 231 do STJ), o que resta mantido.
10. Na terceira etapa da dosimetria, preservo o entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Dessa forma, a reprimenda resta fixada definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão.
11. Não merece acolhida o pedido do Ministério Público Federal pela fixação de regime inicial fechado para cumprimento da pena. Tendo em vista o *quantum* da pena, mantenho o regime inicial aberto para o seu cumprimento, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
12. Tampouco merece prosperar o pleito ministerial para que não haja substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Isto porque se encontram preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, na medida em que a pena definitivamente aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o réu não é reincidente, não possui maus antecedentes, e a análise das circunstâncias judiciais indicam que a substituição atende aos fins de prevenção e retribuição pelo delito praticado.
13. Mantida, portanto, a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e pena de prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, considerada a condição socioeconômica do réu (consoante aferido em seu interrogatório judicial), reduzo para o patamar de 05 (cinco) salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos, a ser destinada em favor da União.
14. Apelo da defesa parcialmente provido.
15. Apelo ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pela defesa, para reduzir a prestação pecuniária para o montante de cinco salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos, destinada em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000799-61.2017.4.03.6003/MS

	2017.60.03.000799-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARCIO SOARES DE MORAES
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCIO SOARES DE MORAES
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI
No. ORIG.	:	00007996120174036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, C/C ARTIGO 3º DO DECRETO-LEI 399/1968. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO PELA QUANTIDADE DE CIGARROS. MAUS ANTECEDENTES. PERSONALIDADE. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL ABERTO. MANUTENÇÃO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. APELOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDOS.

- O réu foi condenado pela prática do crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/1968.
- A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Apreensão (fs. 9/10), Laudo Preliminar de Constatação (fs. 25/26), Termo de Apreensão (fs. 39/41 e 192), Relação de Mercadorias (fs. 48/49) e Auto de Infração e Apreensão (fs. 163/164, 167/168 e 372/374). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 416.000 (quatrocentos e dezesseis mil) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestável a materialidade delitiva.
- A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
- O dolo, por sua vez, evidenciou-se tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
- Em relação à culpabilidade, perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder do réu - 416.000 (quatrocentos e dezesseis mil) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base. Precedentes.
- No que toca aos antecedentes, não consta dos autos informação inequívoca de que tenha havido condenação com trânsito em julgado em outros processos ou procedimentos em desfavor do réu aptos a exasperar a pena-base a título de maus antecedentes. Súmula nº 444 do STJ.
- A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade do réu, razão pela qual essa circunstância não lhe pode ser desfavorável.
- A presença de circunstância judicial desfavorável em face do réu não configura motivo idôneo a justificar o regime mais gravoso, mostrando-se razoável e suficiente, inclusive diante da pena final aplicada - 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão - a manutenção do regime inicial aberto para fins de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
- Prestação pecuniária, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada, e em virtude da ausência de elementos indicativos da condição socioeconômica do réu, reduzida para o valor de 2 (dois) salários mínimos, com destinação nos termos deduzidos na r. sentença.
- Apelo do Ministério Público parcialmente provido.
- Apelo da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para exasperar a pena-base em razão da culpabilidade do agente, fixando a reprimenda definitivamente em 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão; ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu MARCIO SOARES DE MORAES para reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 2 (dois) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003545-31.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.003545-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PEDRO BURAKOWSKI
ADVOGADO	:	SP106707 JOSE DE OLIVEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00035453120164036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO AFASTADO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE: REDUÇÃO DA EXASPERAÇÃO DA PENA POR MAUS ANTECEDENTES. SEGUNDA FASE: ATENUANTES DE SENILIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA Nº 231 DO STJ. TERCEIRA FASE: AUSENTES CAUSAS DE AUMENTO OU DE DIMINUIÇÃO DA PENA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA.

- O apelante foi condenado em primeiro grau pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.
- Tratando-se de delito de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos elididos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas.
- A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelo Laudo Pericial, que atestam a apreensão de 310 (trezentos e dez) maços de cigarros. O laudo pericial registrou que, à exceção dos cigarros da marca "Derby", fabricados no Brasil pela empresa Souza Cruz, os demais cigarros examinados tinham inscrição de fabricação no Paraguai, tornando incontestável a materialidade delitiva.
- A autoria restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, corroborado pela confissão do réu e pelas demais provas produzidas.
- O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
- A defesa traz a tese de que o réu incidiu em erro de proibição, pois não possuía pleno discernimento da ilicitude do fato. A alegação de que não sabia que estava cometendo um delito não temo condão de ilidir a conduta criminosa. Isso porque o erro de proibição somente se verifica quando o agente não tem possibilidade de saber que o fato é proibido. É de conhecimento comum a existência de rígido controle para a comercialização de cigarros. Além disso, destaca que o réu afirmou em seu interrogatório policial e judicial já ter sido preso várias vezes em razão da comercialização de cigarros de procedência estrangeira, introduzidos clandestinamente no país. Admitiu que tinha conhecimento acerca do caráter criminoso de sua conduta, visando a defesa, ao negar tal fato, eximir o réu de responsabilidade penal. Diante dos fatos, descabido cogitar-se da ocorrência de erro de proibição.
- Incontestável que o réu foi o responsável pela exposição à venda, no exercício de atividade comercial, de mercadoria proibida pela lei brasileira (artigo 334-A, § 1º, inciso IV, e § 2º, do Código Penal), ciente de que praticava conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente, tomando indúvidosa a autoria delitiva. Assim, mantenho a condenação e passo à dosimetria.
- Dosimetria da pena. Primeira fase: Cabível utilizar a condenação havida na ação penal nº 0004366-69.2015.4.03.6133 para exasperar a reprimenda na primeira fase da dosimetria. Entendo, porém, que a majoração deva ocorrer em patamar inferior ao estabelecido na r. sentença, pelo que estabeleço a pena, nesta fase da dosimetria, em 02 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.
- Segunda fase: Reconhecimento da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d" do Código Penal mantida. A defesa requer seja reconhecida a atenuante da confissão espontânea, o que deve prosperar, uma vez que o réu confessou a prática do crime em momento tanto em sede investigativa quanto em juízo, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante, conforme Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça. Ressalto que, conquanto haja duas atenuantes em benefício do acusado, tal reconhecimento não poderá influir na redução da pena aquém do mínimo legal, consoante preconizado na Súmula 231 do STJ. Neste momento da dosimetria, a pena resta fixada no mínimo legal.
- Terceira fase: ausentes causas de aumento ou de diminuição da pena.
- Fixado o regime inicial aberto para o cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
- Presentes os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, considerada a condição socioeconômica do réu, fixo em 01 (um) salário mínimo, no valor vigente à época dos fatos, destinado em favor da União Federal.
- Apelo da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação defensiva, para (i) reconhecer a atenuante da confissão espontânea, (ii) fixar o regime aberto para cumprimento da pena, (iii) e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo, destinada à União, e, DE OFÍCIO, reduzir a exasperação da pena em razão dos maus antecedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005735-02.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.005735-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	TONY EVERTON ALBERTO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00057350220174036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AFASTADO. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONFISSÃO. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

O princípio da insignificância não se aplica ao crime de moeda falsa, uma vez que o objeto juridicamente tutelado pelo tipo penal é a fé pública e, por conseguinte, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade, já que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pelas cédulas contrafeitas.

O estado de necessidade pressupõe um perigo atual, ou seja, de ocorrência concomitante em relação à consumação do fato típico, o qual deixa de ser antijurídico tendo em vista a necessidade premente e imediata de salvar bem jurídico de maior relevância do que o sacrificado na execução do fato típico. A necessidade econômica, por si só, não preenche este requisito. Para fazer jus à excusa do estado de necessidade, é imprescindível que o agente se encontre diante de uma "situação de perigo atual", que tenha gerado a "inevitabilidade da conduta lesiva".

A materialidade delitiva encontra-se devidamente demonstrada nos autos pelo Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, nos quais foi registrada a apreensão de uma cédula falsa no valor de face de R\$ 100,00, e pelos laudos periciais.

Ante a constatação da aptidão, em tese, da cédula para enganar pessoa de conhecimento médio e diligência ordinária, configurado está o tipo penal do artigo 289, §1º, do Código Penal.

A autoria e o dolo restaram igualmente comprovados. Prova testemunhal. Confissão.

Diante das circunstâncias delineadas nos autos, indubitável a conclusão de comprovação da autoria delitiva e de que o réu, uma vez que detinha ciência acerca da falsidade da cédula, agiu com o dolo indispensável para a configuração do tipo penal.

Dosimetria da pena mantida no mínimo legal. Reduzida a pena pecuniária.

Apelação da defesa a que se dá parcial provimento para reduzir a pena pecuniária e conceder a justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa, para reduzir a pena pecuniária do réu e conceder-lhe a justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0016180-75.2008.4.03.6181/SP

		2008.61.81.016180-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CLAUDIO ROBERTO LOZER
ADVOGADO	:	SP242435 ROGERIO QUEIROZ DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	EDGAR BATISTA DE SA
ADVOGADO	:	SP419397 ALLAN NATALINO DA SILVA
	:	SP357372 MAURO SERGIO ALVES MARTINS
APELANTE	:	LUIZ GIUNTINI FILHO
ADVOGADO	:	SP088015 ANA BEATRIZ SAGUAS PRESAS ESTEVES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLAUDIO ROBERTO LOZER
ADVOGADO	:	SP242435 ROGERIO QUEIROZ DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	EDGAR BATISTA DE SA
ADVOGADO	:	SP165243 FRANCISCO CÉSAR DE OLIVEIRA MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ GIUNTINI FILHO
ADVOGADO	:	SP088015 ANA BEATRIZ SAGUAS PRESAS ESTEVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00161807520084036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGOS 4º, PARÁGRAFO ÚNICO E 6º DA LEI 7.492/86. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. NÃO COMPROVADOS. SENTENÇA REFORMADA. RÉUS ABSOLVIDOS.

1. Os acusados foram denunciados como incurso nas penas do art. 6º e art. 4º, parágrafo único, da Lei 7492/86, c.c. artigos 29 e 13, §2º, ambos do Código Penal. As condutas consistiriam em induzir a erro dois investidores mediante a omissão de informações, prestação de informações falsas e operação no mercado de opções sem seu consentimento, gerando irregularmente seus recursos financeiros, de forma a causar-lhes prejuízo e ameaçar o correto funcionamento do mercado de capitais.

2. Preliminares de inépcia da denúncia e ilegitimidade de parte rejeitadas.

3. Crime previsto no art. 6º da Lei 7.492/86. Ausência de elementos que tomem certa a sua ocorrência. Não restaram comprovadas as condutas de induzir ou manter em erro investidores, por meio de informação falsa ou pela sua omissão, seja por meio da ação do diretor ou dos agentes autônomos de investimentos. Relatórios da Bovespa que não afastaram o conhecimento pelos investidores das operações realizadas no mercado de opções.

4. Artigo 4º, parágrafo único, da Lei 7.492/86. Tipo penal não configurado pela ausência de materialidade. A gestão temerária caracteriza-se quando o ato de administração praticado pelo agente é de elevado risco, capaz de colocar em perigo concreto a saúde financeira da sociedade. Os fatos apurados nestes autos dizem respeito tão somente ao prejuízo causado a dois investidores, nada sendo mencionado em relação a atos de gestão reiterados e operados de forma global na condução da instituição financeira que causassem efetivo prejuízo ou colocassem em risco a credibilidade ou a confiabilidade da instituição financeira no mercado de capitais.

4.1. As provas documentais e testemunhais apresentadas não dão conta de qualquer tipo de risco à instituição em decorrência das condutas apuradas e descritas nos autos. Deve haver a demonstração, com elementos probatórios robustos, de risco real à instituição financeira (seja em sentido estritamente econômico e contábil, seja de abalo sério em sua credibilidade e confiabilidade junto ao mercado), e não apenas a interesses particulares de dois investidores.

4.2. Ausência de risco à estabilidade da própria instituição financeira, o que descaracteriza o delito de gestão temerária. Não procede a alegação de que a materialidade delitiva pode ser constatada pelo prejuízo experimental, à época, por dois investidores da corretora Intra. Irregularidades meramente administrativas.

5. Dolo que também não se comprova. Ausência de elementos que comprovem que a intenção dos réus não fosse angariar mais recursos aos investidores, ao efetuarem operações no mercado de opções cujos riscos são a ele inerentes. Os elementos que efetivamente constam dos autos vão em linha diversa da sustentada pela acusação.

6. Cabe ao órgão acusatório o ônus de demonstrar, em conjunto com o contexto concreto narrado no processo e referente aos fatos, que a versão defensiva não tem sustentação possível, ou seja, não é nem sequer capaz de gerar dúvida minimamente razoável quanto à ocorrência. De tal ônus não se desincumbiu o Ministério Público Federal no caso concreto. Dúvidas reais a respeito da ocorrência de risco efetivo à instituição financeira devido às condutas irregulares praticadas pelos corréus. Sem uma tal caracterização - de maneira certa e rigorosamente segura -, não há como reconhecer a materialidade objetiva do crime de gestão temerária.

7. Ante a ausência de provas suficientes a corroborar a acusação formulada em desfavor dos acusados, não pode subsistir a condenação criminal, sendo de rigor a aplicação do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

8. Apelação do Ministério Público Federal desprovida. Apelações das defesas providas. Réus absolvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos de apelação interpostos, afastar as preliminares argüidas e, no mérito: a) negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal; b) dar provimento aos recursos de apelação dos corréus Luiz Giuntini Filho, Cláudio Roberto Lozer e Edgar Batista de Sá para, reformando a sentença de primeiro grau, absolvê-los da imputação dos crimes previstos art. 6º e 4º, parágrafo único, da Lei 7492/86, c.c. artigos 29 e 13, §2º, ambos do Código Penal, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001413-41.2018.4.03.6000/MS

		2018.60.00.001413-0/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	JOSE PINHEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS014090 MARCOS ELI NUNES MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00014134120184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334 DO CP. DESCAMINHO. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 92, III, CP. FIXAÇÃO DE VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DE DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Não é possível agravar a pena com a ausência do desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de ação penal em curso, como é o caso dos autos, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência. Nessa linha, a Súmula 444 do STJ: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".

A inabilitação para dirigir veículo constitui efeito da condenação, apresentando-se como uma reprimenda legalmente prevista, de todo aplicável ao presente caso, a fim de atingir os escopos de repressão e prevenção da pena. O *Parquet* Federal pretende que os gastos suportados pela Polícia Rodoviária Federal durante a fiscalização e realização de flagrante em decorrência da prática do descaminho sejam repassados ao acusado, a título de reparação de danos causados pela infração, o que extrapola o escopo da norma processual estabelecida no art. 387, IV do CPP.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para aplicar o efeito da condenação previsto no art. 92, III do CP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008088-54.2017.4.03.6000/MS

	:	2017.60.00.008088-2/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JORGE PEDROSO RIBEIRO
ADVOGADO	:	MS009727 EMERSON GUERRA CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00080885420174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, § 1º, ALÍNEA B, DO CÓDIGO PENAL, COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 13.008/14, C.C. ARTS. 2º E 3º DO DECRETO-LEI 399/68. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME PASSÍVEIS DE VALORAÇÃO NEGATIVA. QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. AGRAVANTE DE PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. COMPENSAÇÃO. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS E MULTA. APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- O apelado foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334, § 1º, alínea "b", do Código Penal, na redação anterior à Lei nº 13.008/14, c.c. art. 3º do Decreto-Lei 399/68, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto.
- A materialidade delitiva foi efetivamente demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelos registros fotográficos de fls. 52/55, pelo Laudo de Perícia Criminal Federal, e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos nº 0140100, que certificam a apreensão de 400.000 (quatrocentos mil) maços de cigarros.
- O laudo merceológico registrou que os cigarros, fabricados no Paraguai e no Uruguai, estavam desprovidos de selos de controle de arrecadação do Ministério da Fazenda/Secretaria da Receita Federal, não apresentavam textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, e não estavam registrados junto à Agência Nacional de Vigilância Sanitária.
- A autoria restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante e pelo Boletim de Ocorrência, corroborados pela confissão exarada perante a autoridade policial e pelas demais provas amealhadas em juízo.
- O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
- A confissão exarada pelo réu em sede investigativa, somada ao depoimento das testemunhas policiais e ao restante do conjunto probatório produzido, torna patente a perpetração da conduta em comento pelo réu, ciente de que praticava conduta criminoso, a qual aderiu de forma livre e consciente, tomando indúvidos a autoria delitiva e o dolo.
- Em razão da subsunção de sua conduta ao artigo 334, § 1º, alínea "b", do Código Penal, na redação anterior à Lei 13.008/14, combinado com o artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/1968, mantenho a condenação e passo à dosimetria.
- Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos empoderou o réu - 400.000 (quatrocentos mil) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base, mantendo a exasperação da pena aplicada pelo magistrado sentenciante.
- O Ministério Público Federal requer a exasperação da pena, pela valoração negativa da conduta social e da personalidade do réu. Contudo, inexistem elementos nos autos para fundamentar um juízo negativo da conduta social e personalidade do acusado. Tampouco há registro de condenação transitada em julgado em nome do réu. Havendo inquéritos policiais ou ações penais em curso, não há que se falar em valoração negativa dos antecedentes, sob pena de violação do direito individual insculpido no art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República. Em respeito ao enunciado nº 444 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, inquéritos policiais e ações penais em curso não podem ser utilizados para agravar a pena-base do acusado, ainda que seja para valorar negativamente sua personalidade ou conduta social.
- O réu faz jus à atenuação da pena nos moldes do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, ante a confissão da prática do crime em comento quando interrogado perante a autoridade policial, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante (Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça).
- Com ressalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência da agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal, no sentido de que não constitui elementar do tipo previsto nos artigos 334 e 334-A do Código Penal. Assim, reconheço a incidência da agravante da paga ou promessa de recompensa.
- Ressalto, entretanto, que a confissão espontânea e a paga ou promessa de recompensa são, igualmente, circunstâncias preponderantes, que resultam da personalidade do agente e dos motivos determinantes do crime, nos moldes do artigo 67 do Código Penal, razão pela qual deve ser operada a compensação de ambas, mantendo a pena no patamar fixado na primeira fase da dosimetria.
- Na terceira etapa da dosimetria, preservo o entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena, fixando a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.
- Tendo em vista o *quantum* da pena, mantenho o regime inicial aberto para o seu cumprimento, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
- Encontram-se preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, na medida em que a pena definitivamente aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o réu não é reincidente e não ostenta maus antecedentes, e a análise das circunstâncias judiciais indicam que a substituição atende aos fins de prevenção e retribuição pelo delito praticado.
- Mantenho, portanto, a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e multa de 10 (dez) dias-multa, fixados unitariamente em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
- Apelo ministerial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, para reconhecer a incidência da agravante prevista no artigo 62, inciso IV, do Código Penal, fixando a pena em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001979-87.2018.4.03.6000/MS

	:	2018.60.00.001979-6/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CLEITON DOS SANTOS BACKES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS012328 EDSON MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	HELIO JUNIOR ROSSETTO DANDONI
	:	LUIZ VERISSIMO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	CLEITON DOS SANTOS BACKES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS012328 EDSON MARTINS
APELADO(A)	:	HELIO JUNIOR ROSSETTO DANDONI
	:	LUIZ VERÍSSIMO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS
No. ORIG.	:	00019798720184036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, C.C. ART 3º DO DECRETO-LEI 399/68, E ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. CONTRABANDO DE CIGARROS. APLICABILIDADE DO ARTIGO 3º DO DECRETO-LEI Nº 399/1968. AUSÊNCIA DE EXAME MERCOLÓGICO. PRESCINDIBILIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME PASSÍVEIS DE VALORAÇÃO NEGATIVA. QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA Nº 231 DO STJ. AGRAVANTE DE PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. COMPENSAÇÃO. REINCIDÊNCIA DE CLEITON. REGIME INICIAL SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS. MANUTENÇÃO PARA CLEITON. CONDENAÇÃO DOS CORRÉUS A MESMA PENA. APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DE HÉLIO E LUIZ DESPROVIDA. APELAÇÃO DE CLEITON PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os réus HÉLIO JÚNIOR ROSSETTO DANDONI e LUIZ VERÍSSIMO DE OLIVEIRA foram condenados pela prática dos crimes previstos no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, c.c. artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/68 e no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, e o réu CLEITON DOS SANTOS BACKES foi condenado como incurso no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, c.c. artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/68.
- A narrativa dos fatos declinada na exordial acusatória demonstra que a conduta criminosa engendrada, em tese, pelos ora réus, consiste no transporte de cigarros de origem paraguaia, sem documentação de sua regular importação. Portanto, a conduta atribuída aos réus deve ser analisada sob a ótica dos artigos 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, (*practica fato assimilado, em lei especial, a contrabando*), combinado com os artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/1968. Em função do princípio da especialidade, não se há falar em desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 349 do Código Penal, conforme requerido pela defesa de Cleiton.
- O art. 3º do Decreto n. 399/68 complementa o art. 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, norma penal em branco, e equipara ao delito de contrabando a conduta de transportar cigarro de procedência estrangeira. A regulamentação do artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/1968 é realizada continuamente tanto pelo Ministério da Fazenda quanto pela ANVISA. Não se há falar que o Decreto-lei nº 399/1968 não tenha sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988, haja vista que ele não possui teor materialmente incompatível com a Carta Magna, apresentando, ao revés, norma com conteúdo formulado para proteger a ordem fiscal e econômica, bem como a saúde pública, bens jurídicos tutelados pela Carta Maior.
- A materialidade do delito de contrabando foi demonstrada pelo Auto de prisão em flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelos registros fotográficos, pelas Relações de Mercadorias e pelo Auto de Infração e Apreensão de Mercadorias e Veículos, que indicam apreensão de 400.500 maços no veículo conduzido por Luiz Veríssimo de Oliveira, 422.000 maços no veículo conduzido por Cleiton, e 465.000 maços no veículo conduzido por Hélio, todos desacompanhados de documentação comprobatória da regular importação.
- A inexistência de exame merceológico não compromete a prova da materialidade delitiva, tendo em vista que o conjunto probatório é farto, e que a Receita Federal atestou a origem estrangeira dos cigarros.
- A materialidade do delito do artigo 183 da Lei nº 9.472/97 foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, e pelos Laudos de Exame de Equipamentos Eletroeletrônicos.
- O bem jurídico tutelado é a segurança e a higidez das telecomunicações no Brasil, bem como o controle e a fiscalização estatal sobre tais atividades, sendo que, no caso em comento, a utilização de rádio receptor sem autorização da ANATEL pode interferir nos sistemas legalizados e nas redes de comunicação via rádio, consoante atestado pelos laudos periciais. Trata-se de crime formal e de perigo abstrato, consumando-se independentemente da ocorrência de danos. Assim, configurada a clandestinidade da atividade de telecomunicação, é irrelevante a pequena potência do aparelho transmissor, não sendo plausível se falar em ausência de lesão ao bem jurídico. Inaplicável o princípio da insignificância.
- A confissão exarada pelos réus, somada ao depoimento das testemunhas policiais e ao restante do conjunto probatório produzido, torna patente que os réus transportavam cigarros de origem estrangeira, desacompanhados de documentação de sua regular importação, cientes de que praticavam conduta criminosa, à qual aderiram de forma livre e consciente, tornando indúvidos a autoria delitiva e o dolo.
- A autoria do delito previsto no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pela prova oral e documental produzida nos autos.
- Dosimetria do crime de contrabando. 1ª fase: Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder dos réus constitui fator apto a elevar a pena-base. Precedentes. 2ª fase: Os réus fazem jus à atenuação da pena nos moldes do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal. Comensalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à incidência da agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal, no sentido de que não constitui elementar do tipo previsto nos artigos 334 e 334-A do Código Penal. Promovo a compensação entre a confissão espontânea e a paga ou promessa de recompensa, por serem circunstâncias igualmente preponderantes, que resultam da personalidade do agente e dos motivos determinantes do crime, nos moldes do artigo 67 do Código Penal. Reincidência do réu Cleiton. 3ª fase: Não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena.
- Dosimetria do crime do artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97. 1ª fase: Ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. 2ª fase: Aplicável a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, uma vez que os apelantes confessaram os fatos narrados na denúncia. Atenuante que, contudo, não pode influir na definição da pena para fixá-la aquém do mínimo, consoante preconizado na Súmula 231 do STJ. Havendo jurisprudência pacífica sobre o tema, inclusive julgamento com reconhecimento de repercussão geral no STF, e sendo entendimento já firmado também no âmbito desta Turma, não vejo como sustentar a tese de não incidência da Súmula 231 do STJ. 3ª fase: Não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Correlação à pena de multa, o juiz sentenciante condenou os réus ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, fixados no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, declarada incidentalmente a inconstitucionalidade da multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) prevista no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, o que mantenho.
- Nos termos do artigo 69 do Código Penal, as penas impostas aos réus Luiz e Hélio pela prática das infrações penais em epígrafe deveriam ser somadas, pois mediante mais de uma ação praticaram dois crimes. Todavia, no caso em apreço, em virtude da aplicação cumulativa de penas de reclusão e detenção, a regra é que deve ser executada primeiro aquela, consoante preceitua a parte final do referido artigo 69.
- Fixado regime semiaberto para cumprimento da pena de Cleiton, pois, realizado o cômputo do tempo de prisão provisória já cumprido pelo acusado, há alteração do patamar aplicável na fixação do regime prisional inicial para aquele previsto no §2º, alínea "c", do artigo 33 do Código Penal, devendo ser fixado o regime semiaberto em razão da reincidência. Manutenção do regime semiaberto para Luiz e Hélio, considerando o *quantum* de pena aplicado.
- Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não estão preenchidos os requisitos legais exigidos para tanto (artigo 44 do Código Penal).
- A inabilitação para conduzir veículo automotor do artigo 92, inciso III, do Código Penal é efeito secundário da condenação, exigindo-se para a sua aplicação apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso, como no caso em tela, em que os caminhões foram empregados, de forma dolosa, para o transporte de cigarros de procedência estrangeira, de interdição proibida no território nacional. Mantenho a sanção aplicada na sentença recorrida ao réu Cleiton, e condeno Hélio e Luiz Veríssimo à mesma pena.
- Apelação do Ministério Público parcialmente provida.
- Apelação de Cleiton parcialmente provida.
- Apelação de Hélio e Luiz a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para condenar Hélio Júnior Rossetto Dandoni e Luiz Veríssimo de Oliveira à pena de inabilitação para dirigir veículos; DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela defesa de Cleiton dos Santos Backes, para fixar o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade; e NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa dos réus Hélio Júnior Rossetto Dandoni e Luiz Veríssimo de Oliveira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008950-90.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008950-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DIOVANI MELLER
ADVOGADO	:	SP329015 VINICIUS MATTOS BARROS e outro(a)
APELANTE	:	ANDRE LAPETINA FORJANES
ADVOGADO	:	SP311247 MARCOS ANTONIO FALCÃO DE MORAES
	:	SP358709 FELIPE JOSÉ MEINBERG GARCIA
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DIOVANI MELLER
ADVOGADO	:	SP329015 VINICIUS MATTOS BARROS
APELADO(A)	:	ANDRE LAPETINA FORJANES
ADVOGADO	:	SP311247 MARCOS ANTONIO FALCÃO DE MORAES e outro(a)
	:	SP358709 FELIPE JOSÉ MEINBERG GARCIA
EXCLUÍDO(A)	:	CESAR AUGUSTO ROCHA PESSOA MENDES (desmembramento)
No. ORIG.	:	00089509020164036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 318 DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PREENCHIDOS. NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE AFASTADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. REGIME SEMIABERTO MANTIDO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. APELAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DA DEFESA DO RÉU DIOVANI DESPROVIDAS. APELO DA DEFESA DO RÉU ANDRÉ PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu Diovani foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334, *caput*, do Código Penal, ao passo que o réu André foi condenado pela prática do delito previsto no artigo 318 do Código Penal.
2. A alegação da defesa de inépcia da denúncia não merece acolhida, pois preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 41 do Código de Processo Penal.
3. Além da denúncia anônima não ser vedada pelo ordenamento jurídico, a consumação dos delitos ocorreram momentos antes da prisão dos corréus, afastando inclusive a necessidade de prévia autorização judicial para o cumprimento da diligência pretendida, o que somente reforça a validade dos elementos de prova que ensejaram a aludida segregação cautelar e o posterior oferecimento da peça acusatória em apreço. Ademais, não há se falar em violação do requisito elencado no parágrafo 7º do artigo 245 do Código de Processo Penal, ante a ausência da assinatura de duas testemunhas. Logo, inexistente nulidade no auto de prisão em flagrante lavrado em desfavor dos réus.
4. Em 2012, o Ministério da Fazenda editou as Portarias nº 75 e 130, as quais estipularam, entre outros, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional nos casos de valores iguais ou inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Ato contínuo, ambas as Turmas da Suprema Corte adotaram como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho o disposto em tais portarias, inclusive no que tange a condutas engendradas antes do advento desses atos normativos.
5. Destarte, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, decidiu revisar o Tema 157 dos recursos repetitivos para se amoldar ao corrente entendimento do Supremo Tribunal Federal, também aplicando o princípio da insignificância aos crimes tributários e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda.
6. No caso em tela, o valor dos tributos iludidos pelo réu Diovani corresponde a R\$ 30.807,99 (trinta mil, oitocentos e sete reais e noventa e nove centavos) - consoante fls. 481/488 - levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, o que, por si só, em observância ao disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, já inviabiliza a incidência do princípio da insignificância.
7. Não bastasse, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
8. A materialidade foi demonstrada pelo Termo de Retenção de Bens (fls. 18/23), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 33/34), Laudo Merceológico (fls. 234/236), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 302/310) e Avaliação de Mercadorias (fls. 481/488). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de diversos produtos de origem estrangeira, internados no país e liberados sem declaração ou recolhimento dos tributos devidos, tomando incontestes a materialidade delitiva.
9. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
10. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que as mercadorias foram apreendidas como pela prova oral produzida.
11. Reputo presente a agravante da reincidência em desfavor do réu Diovani. Entendo, porém, que o patamar utilizado para a elevação da pena se mostra descabido, devendo ser atenuado. Reprimenda fixada definitivamente em 1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão.
12. Apesar dessa pena total, considerando a presença da agravante da reincidência, a fixação de regime menos gravoso contribuiria sobretudo para a sensação de impunidade e ineficácia do sistema jurídico vigente, motivo pelo qual mantenho o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, com base no disposto no artigo 33, §2º, alínea "b", do Código Penal.
13. Presentes os requisitos elencados no artigo 44, § 2º, do Código Penal, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade estabelecida ao réu André por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, a qual, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada e observadas as condições socioeconômicas do réu, reduzo para o valor de 18 (dezoito) salários mínimos, a ser destinada em favor da União; e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
14. Apelações do Ministério Público Federal e da defesa do réu Diovani desprovidas.
15. Apelo da defesa do réu André parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL; ii) NEGAR PROVIMENTO à apelação do réu DIOVANI MELLER e, de ofício, reduzir o patamar utilizado para exasperar a pena quanto à agravante da reincidência, fixando a reprimenda definitivamente em 1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão; iii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu ANDRÉ LAPETINA FORJANES para reduzir a pena de prestação pecuniária, estabelecendo-a em 18 (dezoito) salários mínimos, a ser destinada em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000551-91.2015.4.03.6124/SP

	2015.61.24.000551-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	WAGNER PEREIRA
ADVOGADO	:	LEANDRA MERIGHE
ABSOLVIDO(A)	:	EDIMILSON LUCIO RODRIGUES
	:	CLAYTON ROSA CARNEIRO
EXCLUÍDO(A)	:	CARLOS AUGUSTO FIGUEIREDO BRONCA (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	OLIVIO SCAMATTI
	:	PEDRO SCAMATTI FILHO
	:	DORIVAL REMEDI SCAMATTI
	:	MAURO ANDRE SCAMATTI
	:	LUIZ CARLOS SELLER
	:	MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI
	:	HUMBERTO TONANNI NETO
	:	VALDO VIR GONCALES
	:	GILBERTO DA SILVA
	:	OSVALDO FERREIRA FILHO
	:	JAIR EMERSON SILVA
	:	ILSO DONIZETE DOMINICAL
	:	GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO
	:	VALDIR MIOTTO
	:	MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO
	:	JOSE JACINTO ALVES FILHO
	:	JOSE VOLTAIR MARQUES
	:	VANESSA CAMACHO ALVES
	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR
	:	JABIS EDIBERTO BUSQUETI
	:	LUIZ HENRIQUE PEREZ
	:	EDSON SCAMATTI
	:	MATHEUS NEVES SINIBALDI
No. ORIG.	:	00005519120154036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DE SIGILO. ARTIGO 10, DA LC 105/2001. OPERAÇÃO FRATELLI. OMISSÃO. VÍCIO SANEADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

A despeito de o negócio em questão não se enquadrar na categoria de contrato de repasse, o certo é que o réu prestou informações que poderiam ser consultadas e compartilhadas tanto pela empresa Scamatti quanto pela Gramadão, partes que integram o negócio jurídico.

Vício sanado para integrar o acórdão, sem atribuição de efeitos infringentes.

Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos Embargos de Declaração apenas para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

00030 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001592-37.2017.4.03.6120/SP

	2017.61.20.001592-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GERCINO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP394558 SERGIO DE JESUS CAETANO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015923720174036120 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AFASTAMENTO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. MANUTENÇÃO. APELO INTERPOSTO PELA DEFESA DESPROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Exibição e Apreensão (fl. 15) e Laudo de Exame em Cigarros (fls. 31/34). Comefeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 620 (seiscentos e vinte) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
3. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
4. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
5. Em relação à conduta, a comercialização dos cigarros pelo apelante compõe a própria tipicidade da conduta examinada, ou seja, é mero elemento fático que constitui elemento do próprio tipo de contrabando, configurando *bis in idem* a majoração da pena nesses moldes.
6. No que se refere às consequências do crime, não há nos autos elementos que vinculem o réu a qualquer esquema orquestrado de aquisição e distribuição de cigarros para ulterior comercialização clandestina, inexistindo indícios de que integre organização criminosa.
7. No que tange à pena de prestação pecuniária, o réu deixou de apresentar qualquer justificativa apta ao seu afastamento, sequer juntando documentos indicativos de sua real situação econômica.
8. Ademais, em sede do juízo de execução, é facultado ao réu pleitear o pagamento de sua obrigação pecuniária em prestações mensais, consoante estipula o parágrafo 1º do artigo 169 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal).
9. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu GERCINO RODRIGUES DA SILVA e, de ofício, afastar as circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixando a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, com destinação nos moldes determinados na r. sentença, e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008025-38.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.008025-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUCIANO LOPES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP068093 SEBASTIAO DE PAULA XAVIER NETO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	MARCO AURELIO VICENTE PERASSA
No. ORIG.	:	00080253820094036120 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. CÓDIGO PENAL, ART. 289, §1º. MATERIALIDADE COMPROVADA. DOLO NÃO DEMONSTRADO. ABSOLVIÇÃO. PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO REO".

- 1- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo de exame em moeda, que concluiu pela falsidade das cédulas apreendidas com o réu. Restou asseverado pelo perito que dependo da atenção do indivíduo quando do manuseio com a moeda e do seu grau de conhecimento quanto às características do papel moeda, as mesmas podem perfeitamente iludir um homem comum.
- 2- Autoria e o dolo na conduta do agente não foram comprovados. A acusação não se desincumbiu de seus ônus de comprovar os fatos descritos na denúncia; por conseguinte, aplicável ao caso o princípio constitucional da presunção de inocência e do consagrado *in dubio pro reo*.
- 3- Mantida a absolvição do réu com fulcro no artigo 386, VII, do CPP.
- 4- Apelação da acusação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pela acusação e manter a absolvição do réu, com fundamento no artigo 386, inciso VII, CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010822-43.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.010822-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	MARCIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	GUILHERME SACOMANO NASSER
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	001082243201640361192 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 337-DO CÓDIGO PENAL. OMISSÃO INEXISTENTE. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão ou o prequestionamento de temas sem fundamentação concreta a lastrear os pleitos.
3. Omissão que não se constata, pois o julgado apreciou detidamente a tese defensiva deduzida no apelo relativamente à inexistência de débito, por força de revisão administrativa posterior ao lançamento descrito na denúncia, cotejando os argumentos com as provas amealhadas, para, ao final, concluir pela manutenção da sentença condenatória.
4. Inexistiu violação às disposições legais e constitucionais referidas no recurso. Demonstração fundamentada da inocorrência dos vícios.
5. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de prequestionamento.

6. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001147-74.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.001147-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	MAURICIO LOPES LIMA
	:	JOAO THOMAZ
ADVOGADO	:	ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	HOMERO CESAR MACHADO
	:	INNOCENCIO FABRICIO DE MATTOS BELTRAO
No. ORIG.	:	00011477420104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE NÃO RECEBEU A DENÚNCIA. LEI Nº 6.683/79. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS OU DE VIOLAÇÃO AO ORDENAMENTO. MERO INTUITO DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido, em especial as omissões aventadas pelo embargante. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las. O tema da anistia para os crimes políticos ou conexos cometidos no período de 02.01.1964 a 15.08.1979, concedida pela Lei nº 6.683/79, já foi amplamente discutido no âmbito do Supremo Tribunal Federal, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. Tal julgamento assentou a validade da mencionada lei e a impossibilidade de revisitar, em termos jurídico-penais, os atos por ela abarcados, valendo ressaltar que tal decisão tem eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.
2. Houve análise pormenorizada dos autos e do caso concreto no que tange à irrefutável natureza política dos crimes praticados. A própria descrição do contexto em que praticados os delitos contida na exordial acusatória denota a referida natureza política. É certo que a argumentação foi clara, coerente e encadeada. Concluiu este órgão que inexistem atos que não estejam abarcados pelas disposições da Lei nº 6.683/79.
4. As alegações de que o referido julgamento não teria exaurido o exame do alcance e da validade da anistia versada na Lei nº 6.683/79 eis que a matéria está sendo questionada em sede de embargos de declaração, bem como na ADPF 320, na qual se propugna a inaplicabilidade da Lei de Anistia aos crimes de grave violação de direitos humanos cometidos por agentes públicos, não têm aplicabilidade ao presente caso. Isso porque, atualmente, a normativa em vigor é a Lei nº 6.683/79 cuja constitucionalidade foi expressamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Alegações tais somente alterariam o panorama dos autos se, eventualmente, a Corte Suprema tivesse alterado seu posicionamento e declarado também expressamente a inconstitucionalidade da normativa em questão, o que não é o caso dos autos.
5. Não há qualquer omissão, eis que os argumentos trazidos pelo recorrente, sobretudo os relacionados à aplicação da normativa internacional ao presente caso, restam prejudicados ante a declaração expressa, pelo E. Supremo Tribunal Federal, acerca da constitucionalidade da Lei de Anistia, operada por ocasião do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. As questões trazidas foram consideradas e fundamentadas, considerando-se incabível o recebimento da denúncia.
5. Acerca da ausência de menção a argumentos específicos que se encontram contidos na análise global das circunstâncias do caso, é pacífico o entendimento de que o órgão julgador não é obrigado a responder individualmente a todos os argumentos das partes, mas sim a seus fundamentos, assim entendidas as teses que amparam a irrisignação do recorrente. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão. Não se constata a ocorrência de qualquer vício no acórdão embargado, que respondeu adequadamente aos pontos da controvérsia delineada.
6. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de questionamento. Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
7. Embargos conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, NEGAR-LHES provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006905-16.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.006905-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	DEIJINALDO DE SOUSA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	AMANDA RIBEIRO COSTA (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00069051620164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DO ART. 296, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL, E DO ART. 29, § 1º, III, e § 4º, I, DA LEI Nº 9.605/98. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. OMISSÃO INEXISTENTE. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclarar seu conteúdo.
2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão ou o questionamento de temas sem fundamentação concreta a lastrear os pleitos.
3. Não há obscuridade no acórdão, que, de maneira clara e fundamentada, determinou a execução provisória da pena restritiva de direito imposta ao embargante. Constatou expressamente do acórdão que, independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação. Conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, o art. 283 do CPP não veda o início do cumprimento da pena após esgotadas as instâncias ordinárias. Idêntico raciocínio deve ser adotado em relação ao art. 147 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11.7.1984), relativamente à execução das penas restritivas de direito. Não há óbice à execução provisória da pena no caso concreto, devendo a fundamentação aplicável à possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade, que constitui situação mais gravosa, ser estendida à pena restritiva de direitos, até mesmo, por uma questão de razoabilidade.
4. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de questionamento.
5. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008988-47.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.008988-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	JHONATAN FELLYPE DA SILVA
	:	DIEGO NONATO DA PAIXAO
	:	THIAGO NONATO DA PAIXAO
	:	ALEXANDRE AUGUSTO DOS SANTOS
	:	BRUNO HENRIQUE DA SILVA XAVIER
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00089884720154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 180, §6º, DO CÓDIGO PENAL. OMISSÃO INEXISTENTE. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão ou o prequestionamento de temas sem fundamentação concreta a lastrear os pleitos.
3. Não há omissão quanto à análise da prescrição, pois ao tempo da prolação do acórdão a pena concreta ainda não era definitiva e não havia se esgotado o prazo prescricional incidente ao caso com base na pena abstratamente cominada ao delito.
4. Prescrição reconhecida de ofício em prol de um dos embargantes.
5. Não há obscuridade no acórdão, que, de maneira clara e fundamentada, determinou a execução provisória da pena restritiva de direito imposta ao embargante. Constatou expressamente do acórdão que, independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação. Conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, o art. 283 do CPP não veda o início do cumprimento da pena após esgotadas as instâncias ordinárias. Idêntico raciocínio deve ser adotado em relação ao art. 147 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11.7.1984), relativamente à execução das penas restritivas de direito. Não há óbice à execução provisória da pena no caso concreto, devendo a fundamentação aplicável à possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade, que constitui situação mais gravosa, ser estendida à pena restritiva de direitos, até mesmo, por uma questão de razoabilidade.
6. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de prequestionamento.
7. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e, de ofício, diante da ausência de recurso do Ministério Público Federal contra as penas impostas no acórdão embargado, declarar extinta a punibilidade do réu BRUNO HENRIQUE DA SILVA XAVIER, quanto à prática do crime do art. 180, §6º, do Código Penal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos artigos 107, IV; 109, IV; e 115, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005157-33.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.005157-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SANDRO RAMALHO
ADVOGADO	:	SP065105 GAMALHER CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MEIRE GONCALVES MADEIRA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00051573320124036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I E II, DA LEI Nº 8.137/90. COMPARTILHAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. TEMA 990 DA REPERCUSSÃO GERAL. SUSPENSÃO DETERMINADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

- 1- Recorrido denunciado pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90.
- 2- Caso concreto que se amolda ao Tema 990 da gestão por temas de Repercussão Geral, no bojo do qual se discute a constitucionalidade do compartilhamento, pela Receita Federal como Ministério Público, para fins penais, de dados bancários e fiscais obtidos diretamente pela autoridade fazendária, sem prévia autorização judicial.
- 3- Até o julgamento da Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal ou a revogação expressa da liminar, vigora a decisão da lavra do Exmo. Min. Dias Toffoli, que determinou a suspensão nacional de todas as ações penais que versam sobre o referido tema, com fundamento no art. 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.
- 4- A determinação de suspensão, quanto às ações penais em curso, é automática e independe da verificação, *in concreto*, se os dados compartilhados vão além dos montantes globais e da identificação dos titulares.
- 5- Recurso ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007829-58.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.007829-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JULIANO ROGER MARTINI
ADVOGADO	:	SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JULIANO ROGER MARTINI
ADVOGADO	:	SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00078295820154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO DELITO DO ART. 299 DO CP. CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DO ART. 304 C/C ARTS. 297 E 299 DO CP. DOSIMETRIA. QUANTIDADE DE DIAS MULTA.

O denunciado fez inserir dados falsos no sistema da Receita Federal obtendo, dessa forma, em 07/04/2011, a inscrição no CPF. A forma como se deu essa inserção de dados falsos que gerou a inscrição no cadastro de pessoa física da Receita Federal não foi descrita na denúncia, tampouco foi desvendada no curso da instrução. Além disso, nesses autos não ficou esclarecido se o réu efetivamente obteve o cartão de CPF, ou se apenas logrou êxito em

obter a inscrição no cadastro de pessoas físicas, mediante a prestação de informações falsas. O documento físico ideologicamente falso não foi apreendido nesses autos e não há notícias de que o mesmo tenha sido realmente emitido.

Mantida a condenação pela prática do delito do art. 304 c/c arts. 297 e 299 do CP, pois o acusado fez uso perante a agência da Receita Federal em Ibitinga/SP de cédula de identidade e cartão de CPF materialmente falsos e título eleitoral ideologicamente falso.

Os documentos falsos foram produzidos em nome do réu; na cédula de identidade consta a fotografia do acusado; o laudo pericial identificou convergências no material gráfico fornecido pelo réu e as assinaturas apostas na cédula de identidade e no título eleitoral e, ainda, o servidor da Receita Federal identificou o réu como sendo a pessoa que compareceu à agência da Receita Federal em Ibitinga/SP, pleiteando a alteração de dados no CPF.

A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

Apelações desprovidas. Redução, de ofício, da quantidade de dias multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pela defesa e, de ofício, reduzir a quantidade de dias multa, fixando-a em 25 dias multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0015213-15.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.015213-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PAULO THOMAZ DE AQUINO
ADVOGADO	:	EDILRENE SANTIAGO CARLOS
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	PAULO SOARES BRANDAO
No. ORIG.	:	00152131520174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. ABSOLVIÇÃO. DOLO NÃO DEMONSTRADO. MANTIDA A CONDENAÇÃO DO CORRÉU. INSERÇÃO DE INFORMAÇÕES IDEOLÓGICAMENTE FALSAS VISANDO À CONCESSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

A materialidade delitiva, que não foi objeto de impugnação, está demonstrada através do requerimento de benefício; declaração sobre composição do grupo e renda familiar; declaração para amparo assistencial; relatório conclusivo individual e ofício encaminhado pelo 9º Tabelião de Notas da Comarca da Capital.

Na época da concessão do benefício, a beneficiária não residia no endereço cadastrado em seu requerimento e convivía com seu marido, que recebia benefício previdenciário no valor de R\$2.781,33, não fazendo, portanto, jus ao benefício assistencial.

As provas colhidas nos presentes autos apenas demonstram que a denunciada ficou encarregada de protocolar o pedido de benefício assistencial, valendo-se da decisão judicial que a eximia de prévio agendamento. Por outro lado, não há elementos capazes de demonstrar que a ré tinha conhecimento da fraude perpetrada pelos demais agentes e que agiu com o dolo específico indispensável para a configuração do delito, devendo ser absolvida com fundamento no art. 386, VII do CPP.

No entanto, o conjunto probatório demonstra, com a certeza necessária, que o acusado determinou a inserção de informações falsas nos formulários destinados ao INSS, uma vez que a requerente não preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício de amparo assistencial ao idoso. Evidente, portanto, a autoria e o dolo do apelante, que assim agiu visando à obtenção de vantagem ilícita em prejuízo da autarquia previdenciária.

Apelação da acusada E.S.C provida. Apelação de P.T.A não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de Edilrene Santiago Carlos, para absolvê-la da prática do crime previsto no art. 171, §3º do CP, com fundamento no art. 386, VII do CPP e negar provimento ao recurso interposto por Paulo Thomaz de Aquino, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001544-90.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.001544-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LIGIA MARIA BAPTISTELLA
ADVOGADO	:	SP266508 EDUARDO DE MATTOS MARCONDES (Int.Pessoal)
APELANTE	:	SERGIO GONTARCZIK
ADVOGADO	:	SP332312 RENATO MARCONDES DA FONSECA RAGASINE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	GENIVALDO CANDIDO DOS SANTOS
	:	BRAZ PEREIRA LOPES
No. ORIG.	:	00015449020084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 313-A DO CPP. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRORRÊNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA DA RÉ MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA DO RÉU REFORMADA DE OFÍCIO. DIAS MULTA DA RÉ. CRITÉRIO TRIFÁSICO REVISTO DE OFÍCIO. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

Não assiste razão à defesa da ré quanto à alegação de cerceamento de defesa, pois o processo físico foi dado como desaparecido, havendo nos autos do inquérito policial em apenso as peças essenciais do referido procedimento.

As provas amealhadas demonstram que foram inseridas informações falsas nos sistemas informatizados do INSS, como fim de garantir à segurada a aposentadoria por tempo de contribuição. Após o desconto dos períodos não comprovados, o tempo de contribuição apurado foi insuficiente para concessão do benefício.

Está fartamente demonstrado que os dados inseridos pela ré no sistema informatizado do INSS não estavam de acordo com os documentos que instruíram o requerimento de concessão de benefício.

Restou comprovado que os réus agiram com o dolo necessário para a configuração do delito de inserção de dados falsos em sistema de informações, como fim de obter o benefício previdenciário em favor de terceiro.

Condenação dos réus mantida.

Dosimetria da pena da ré sem alterações. A pena definitiva do réu restou fixada, de ofício, em 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias-multa, diante da exclusão da valoração negativa das consequências do crime.

Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, bem como de acordo com o sistema trifásico de dosimetria da pena, de ofício, reforma-se a pena de multa da ré para 21 (vinte e um) dias-multa, conservado o valor unitário do dia-multa no mínimo legal.

Preliminar rejeitada. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e: a) NEGAR PROVIMENTO à apelação da ré LIGIA MARIA BAPTISTELLA; b) NEGAR PROVIMENTO à apelação do réu SERGIO GONTARCZIK; c) DE OFÍCIO, reduzir a pena de multa da ré LIGIA MARIA BAPTISTELLA para 21 (vinte e um) dias-multa; reduzir a pena do réu SERGIO GONTARCZIK para 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, conservado o valor unitário do dia-multa no mínimo legal e fixar o regime inicial semiaberto, nos termos do voto Des. Fed. Relator, tendo a Juza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhado o E. Relator com ressalva de seu entendimento quanto à fixação da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001715-13.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.001715-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: LIGIA MARIA BAPTISTELLA
ADVOGADO	: SP266508 EDUARDO DE MATTOS MARCONDES (Int.Pessoal)
APELANTE	: SERGIO GONTARCZIK
ADVOGADO	: SP338192 JOSÉ DE ALENCAR MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
	: SP322802 JOSÉ DE ALENCAR MONTEIRO
APELADO(A)	: Justiça Publica
EXCLUIDO(A)	: ELIANA GOMES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 00017151320094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 313-A DO CP. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO. IMPERTINÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA DARÉ MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA DO RÉU REFORMADA. CRITÉRIO TRIFÁSICO DA MULTA DARÉ REVISTO DE OFÍCIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DARÉ IMPROVIDA.

Demonstrados indícios suficientes de autoria e da materialidade delitiva, não há que se falar em inépcia da denúncia, falta de justa causa ou em nulidade da ação penal, eis que a denúncia preencheu satisfatoriamente os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição do fato criminoso, suas circunstâncias, a qualificação dos agentes e a classificação do crime, bem como permitiu ao réu o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal.

Os réus obtiveram vantagem ilícita, mediante fraude, em detrimento do INSS o que, à primeira vista, adequa-se ao art. 171, § 3º do Código Penal. No entanto, a fraude utilizada pelos réus envolveu a utilização de sistemas informatizados e/ou banco de dados do INSS, o que atrai a incidência do art. 313-A do Código Penal, específico para a situação. Pedido de desclassificação imperinente.

Não assiste razão à defesa da ré quanto à alegação de cerceamento de defesa, pois o processo físico foi dado como desaparecido, havendo nos autos do inquérito policial em apenso as peças essenciais do referido procedimento.

As provas amealhadas demonstram que foram inseridas informações falsas nos sistemas informatizados do INSS, como fim de garantir à segurada a aposentadoria por tempo de contribuição. Após o desconto dos períodos não comprovados, o tempo de contribuição apurado foi insuficiente para concessão do benefício.

Está fartamente demonstrado que os dados inseridos pela ré no sistema informatizado do INSS não estavam de acordo com os documentos que instruíram o requerimento de concessão de benefício.

Restou comprovado que os réus agiram como dolo necessário para a configuração do delito de inserção de dados falsos em sistema de informações, como fim de obter o benefício previdenciário em favor de terceiro.

Condenação dos réus mantida.

Dosimetria da pena da ré sem alterações. A pena definitiva do réu restou fixada em 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias-multa, diante da exclusão da valoração negativa das consequências do crime.

Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, bem como de acordo com o sistema trifásico de dosimetria da pena, de ofício, reforma-se a pena de multa da ré para 21 (vinte e um) dias-multa, conservado o valor unitário do dia-multa no mínimo legal.

Concessão dos benefícios da justiça gratuita, conforme pleito realizado no apelo do réu.

Preliminares rejeitadas. Apelação do réu parcialmente provida. Apelação da ré improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e: NEGAR PROVIMENTO à apelação da ré LIGIA MARIA BAPTISTELLA; DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu SERGIO GONTARCZIK para reduzir a sua pena para 03 (três) anos, 09 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, conservado o valor unitário do dia-multa no mínimo legal, fixar o regime inicial semiaberto e conceder a justiça gratuita; DE OFÍCIO, reduzir a pena de multa da ré LIGIA MARIA BAPTISTELLA para 21 (vinte e um) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000770-41.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000770-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: OSMAIL VILELA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP304150 DANILO SANCHES BARISON (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00007704120144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 337-A, I, DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA VINCULANTE N° 24. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADE FINANCEIRA. EXCLUDENTE INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. MODO DE CUMPRIMENTO DA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SUBSTITUTIVA DA REPRIMENDA CORPORAL. LIMITES DO ART. 46 DO CÓDIGO PENAL. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO. PENA REVISTA DE OFÍCIO.

1- Ação penal que preenche a condição objetiva de procedibilidade inserida na Súmula Vinculante nº 24. Verbete sumular que tem integral aplicabilidade ao crime contra a ordem tributária previsto no art. 337-A, do CP.

2- Materialidade objetiva e autoria do crime que não são objeto de recurso. Prova documental e oral suficiente à manutenção da condenação.

3- O dolo do tipo penal do art. 337-A, CP, é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar ou reduzir contribuição previdenciária, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão fraudulenta, voltada a este propósito.

3.1- Caso dos autos em que próprio réu reconheceu, na fase policial, a irregularidade dos registros de empregados, bem como a necessidade de declarar em GFIPs as remunerações pagas no período. Além disso, o longo período em que a fraude foi perpetrada (quatro anos) afasta qualquer possibilidade de mero equívoco na contabilidade, como alegado pela defesa.

4- Não se admite a tese da inexigibilidade de conduta diversa no caso do crime previsto no art. 337-A, Código Penal, porque praticado mediante fraude, como se verifica na hipótese.

5- Dosimetria da pena. Nos termos da jurisprudência desta E. Corte, igualmente aplicável para o crime do art. 337-A, CP, o aumento pela continuidade delitiva deve ser aplicado nos seguintes patamares: de dois meses a um ano de omissão no recolhimento/redução das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de uma dois anos de omissão/redução, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão/redução, ¼ (um quarto); de três a quatro anos de omissão/redução, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão/redução, ½ (um meio); e acima de cinco anos de omissão/redução, 2/3 (dois terços) de aumento.

6- Alterada, de ofício, o modo de cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade fixada em primeiro grau, para o fim de que sejam observados os limites do art. 46 do Código Penal.

7- Apelo defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso defensivo, apenas para reduzir a fração de aumento pela continuidade delitiva e, por conseguinte, mantendo a condenação do réu OSMAIL VILELA DE SOUZA pela prática do crime do art. 337-A, I, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, reduzir sua pena final para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 3/8 (três oitavos) do salário mínimo vigente em 2010; e de ofício, alterar a forma de cumprimento da pena de prestação de serviços substitutiva da reprimenda corporal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009085-23.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.009085-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: LUCIANA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
ABSOLVIDO(A)	: DOUGLAS LUIS MIRANDA

	:	CLEIDE ALMEIDA DE SOUZA
	:	LUCIANA LAURIANO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	RICARDO SILVEIRA SOARES falecido(a)
No. ORIG.	:	00090852320114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA COMPROVADA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. 1ª FASE: AFASTADA A VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES. PENA-BASE REDUZIDA AO MÍNIMO LEGAL. 2ª FASE: AUSENTES AGRAVANTES E ATENUANTES. 3ª FASE: INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL. PENA DE MULTA REDUZIDA. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DA DEFESA QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Boletim De Ocorrência, pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo de exame em moda, que concluiu pela falsidade das cédulas apreendidas. Restou asseverado pelos peritos que as cédulas apreendidas possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.

2- Comprovada a autoria e o dolo indispensável para a configuração do tipo penal estampado no artigo 289, §1º, do Código Penal.

3- Dosimetria da pena. 1ª fase: afastada a valoração negativa dos antecedentes. Pena-base reduzida ao mínimo legal. 2ª fase: ausentes agravantes e atenuantes. 3ª fase: incidência da causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal. Pena de multa reduzida.

4- Fixação do regime inicial aberto.

5- Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, pelo tempo da pena substituída, e uma pena de prestação pecuniária, no montante de 01 (um) salário mínimo, a ser revertida em favor da União.

6- Apelação da defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa para afastar a valoração negativa dos antecedentes da apelante, fixando a pena-base no mínimo legal, e para reduzir a pena de multa imposta à recorrente, fixando a reprimenda definitiva em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, pelo tempo da pena substituída, e uma pena de prestação pecuniária, no montante de 01 (um) salário mínimo, em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000618-53.2015.4.03.6125/SP

	2015.61.25.000618-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	APARECIDA SEGANTINI PRIETO
ADVOGADO	:	SP273989 BENEDITO APARECIDO LOPES COUTO e outro(a)
APELANTE	:	WILSON DE SOUZA
ADVOGADO	:	PR008375 LOURIVAL DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	JOAO PULCINELLI
ADVOGADO	:	SP365873 ALUCIANO SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FRANCISCO ASSIS DE LIMA
No. ORIG.	:	00006185320154036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. MODALIDADE RETROATIVA. RECONHECIMENTO. IRRETROATIVIDADE DE LEI EM DESFAVOR DOS RÉUS. EXTINTA A PUNIBILIDADE. MATERIALIDADE NÃO DEMONSTRADA. ABSOLVIÇÃO DA CORRÊ. APELAÇÃO DA CORRÊ PROVIDA. APELO DEFENSIVO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDO.

1- Translada a sentença condenatória para a acusação, a prescrição é regulada pela pena concretamente aplicada aos acusados, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal, com a redação vigente à época dos fatos.

2- Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que excluiu a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsidiando o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo do apelante, bem assim vedada a retroação em desfavor do réu, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal.

3- Superado o lustro prescricional aplicável à hipótese entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, impõe-se a decretação da prescrição da pretensão punitiva estatal dos corréus.

4- Em relação à corré, não há que se falar em ocorrência da prescrição, uma vez que o estelionato por ela praticado possui natureza de crime permanente, não tendo decorrido o prazo prescricional de quatro anos entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, tampouco entre esta data e a sentença.

5- No caso em tela, não existe certeza quanto à falsidade da prática de atividade rural exercida pela corré para fins de concessão da aposentadoria, bem como quanto ao seu dolo. Caberia à acusação a comprovação inequívoca de que a ré obteve a vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo a autarquia em erro, mediante a fraude de utilizar documentos falsos para corroborar sua atividade rural. De rigor a reforma da sentença recorrida para que a ré seja absolvida. Apelo provido.

6- Apelo defensivo do corréu parcialmente provido para extinguir a sua punibilidade, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

7- Apelo defensivo do outro corréu prejudicado e reconhecida, de ofício, a extinção da punibilidade, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) DAR PROVIMENTO ao recurso da defesa da ré APARECIDA SEGANTINI PRIETO para absolvê-la da imputação do crime do art. 171, §3º do Código Penal, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal; (ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa do réu JOÃO PULCINELLI, para RECONHECER e DECLARAR extinta a sua punibilidade pela prática dos fatos descritos na denúncia, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V e 110, §1º, todos do Código Penal (com redação vigente ao tempo do fato), combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e (iii) DE OFÍCIO, RECONHECER e DECLARAR extinta a punibilidade do réu WILSON DE SOUZA, pela prática dos fatos descritos na denúncia, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V e 110, §1º, todos do Código Penal (com redação vigente ao tempo do fato), combinados com os artigos 61 e 580 do Código de Processo Penal, restando PREJUDICADO, por conseguinte, o julgamento do seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013551-45.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.013551-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	AELTON DA SILVA CARDOSO
ADVOGADO	:	ANA PAULA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP00000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ELIZEU ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00135514520154036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 19, CAPUT, DA LEI 7.492/86. FINANCIAMENTO FRAUDULENTO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ESTELIONATO. NÃO PROCEDENTE. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO. COMPROVADOS NOS AUTOS. CONDENAÇÃO DE AMBOS OS APELANTES MANTIDA. DOSIMETRIA DA EPNA PARCIALMENTE ALTERADA.

1. Não há que se falar na desclassificação do delito previsto no art. 19 da Lei nº 7.492/86 para o crime de estelionato, previsto no art. 171 do Código Penal. Isso porque havendo operação de financiamento, ou seja, concessão, por instituição financeira, de mútuo com destinação específica, tem-se conduta amoldada ao tipo especial constante do art. 19 da Lei 7.492/86, independentemente do valor exato da operação, ou de este não ser capaz de colocar em risco o sistema financeiro ou uma instituição que seja componente desse mesmo sistema.

- O valor exato do financiamento não possui relação com a configuração concreta do tipo penal constante do art. 19 da Lei 7.492/86. O elemento essencial é que se obtenha financiamento de qualquer valor em instituição financeira, utilizando-se, para tanto, de expediente fraudulento apto a, ao menos de início, conseguir operar o resultado (ainda que a ação eficiente dos mecanismos de controle da própria instituição ou do aparato estatal impeça a consumação final do delito, ou ainda, seu exaurimento). Tal fato constitui, por si, o delito, afetando os bens jurídicos afetados pelo enunciado normativo em comento.
- Trata-se de opção especialmente protetiva e severa adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro por meio da disposição penal em comento. Não sendo esta inconstitucional, deve ela ser aplicada em seus exatos termos. Portanto, entendo que os fatos narrados na denúncia se amoldam ao tipo previsto no art. 19 da Lei n.º 7.492/86, caso de competência da Justiça Federal, devendo ser mantida a tipificação contida na denúncia.
- A materialidade e autoria restaram amplamente demonstradas pelo conjunto probatório.
- A dosimetria da pena de Aelton foi reduzida, pois excluída a circunstância judicial negativa da conduta social. Fixado o regime inicial aberto. Mantido a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, foi reduzido o valor da prestação pecuniária para 03 (três) salários mínimos.
- Mantida a dosimetria de Ana Paula por ausência de impugnação, inclusive porque foi fixada no mínimo legal e no regime inicial aberto.
- Apeação de Ana Paula desprovida. Apeação de Aelton parcialmente provida para reduzir a pena-base, fixar regime inicial aberto e reduzir o valor da prestação pecuniária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR provimento à apelação de ANA PAULA PEREIRA DA SILVA e DAR PARCIAL provimento à apelação de AELTON DA SILVA CARDOSO, apenas para reduzir a pena aplicada, fixando-a em **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 16 (dezeesseis) dias-multa**, alterar o regime inicial de cumprimento de pena para o **aberto**, bem como reduzir o valor da prestação pecuniária para **03 (três) salários mínimos**, nos termos do voto Des. Fed. Relator, tendo a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhamento e E. Relator compressalva de seu entendimento quanto à fixação da pena de multa estabelecida em desfavor do corréu **AELTON**.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000785-26.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.000785-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MICHELE LOURENCO ROSSAFA
ADVOGADO	:	SP189699 VALDEMIR ALVES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00007852620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPF. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. BENEFÍCIO INCABÍVEL. MATERIALIDADE OBJETIVA DO DELITO PARCIALMENTE DEMONSTRADA. AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. REVISÃO OFICIOSA. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/95, a suspensão condicional do processo somente é admitida "nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei", o que não ocorre na hipótese, pois a pena mínima cominada em abstrato ao crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, é de 02 (dois) anos de reclusão.
- Ação penal que preenche a condição objetiva de procedibilidade inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
- Materialidade objetiva do delito que, apesar de incontroversa, restou apenas parcialmente demonstrada.
- Autoria e dolo comprovados. O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciando o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
- Dosimetria. Revisão de ofício. Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o aumento pela continuidade delitiva deve ser aplicado nos seguintes patamares: duas infrações ensejam aumento de 1/6 (um sexto); três infrações, 1/5 (um quinto); quatro infrações, 1/4 (um quarto); cinco infrações, 1/3 (um terço); seis infrações, 1/2 (metade); e sete ou mais infrações, 2/3 (dois terços).
- Concedido o pedido de gratuidade de justiça formulado pela defesa da ré, na forma do artigo 98 da Lei 13.105/2015.
- Apelelo defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, apenas para conceder o benefício da assistência judiciária gratuita à ré, e de ofício, (i) absolver a ré da prática do crime descrito na denúncia, relativamente ao ano-calendário de 2008, com fundamento no art. 386, I, do Código de Processo Penal; (ii) reduzir as penas aplicadas a MICHELE LOURENÇO ROSSAFA para 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, no mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos; e (iii) reduzir a pena de prestação pecuniária substitutiva para 01 (um) salário mínimo, a ser paga na conta indicada pelo Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000442-75.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.000442-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	MAURICIO CASSEB TAUFIC
ADVOGADO	:	SP019999 VICENTE ANGELO BACCIOTTI e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ASSIS TAUFIC
No. ORIG.	:	00004427520134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DO ART. 337-A, I E III, E ART. 168-A, §1º, I, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE APENAS PARCIALMENTE DEMONSTRADA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUTORIA DUVIDOSA. PROVA INSUFICIENTE. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. APELO ACUSATÓRIO DESPROVIDO.

- A prova da materialidade do delito do art. 337-A, do Código Penal, não pode prescindir de escorço documental mínimo. Hipótese em que os fatos (em tese) criminosos foram apenas superficialmente relatados, carecendo os autos da juntada (ao menos) do correspondente auto de infração e da prova da definitividade do lançamento na esfera administrativa, providência indispensável, nos termos da Súmula Vinculante nº 24.
 - Mantida a sentença de origem na parcela que absolveu o réu por insuficiência de prova resta mantida quanto ao crime de sonegação de contribuição previdenciária.
- A ocorrência do crime do art. 168-A, §1º, I, do Código Penal, restou suficiente demonstrada, especialmente pela prova documental que acompanhou a denúncia, da qual se extrai que, no período indicado na denúncia, as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados aos segurados empregados e aos contribuintes individuais da pessoa jurídica não foram repassadas à Previdência Social nos prazos legalmente assinalados, o que redundou na apropriação indevida de um total de R\$18.336,33 em contribuições previdenciárias descontadas pela empresa pagadora.
- Delitos de apropriação indevida previdenciária que ocorreram ao longo de diversas competências, em semelhantes condições de lugar, tempo e modo de execução. Configurada a continuidade delitiva, nos moldes do art. 71 do Código Penal.
- Não se aplica o princípio da insignificância no caso concreto, tendo em vista a reiteração delitiva e o alto grau de reprovabilidade da conduta prescrita no art. 168-A, CP.
- Os indícios de autoria são suficientes para o recebimento da exordial acusatória e deflagração da ação penal. No entanto, não há dúvidas de que a simples condição de sócio de determinada pessoa jurídica beneficiada com a conduta delituosa não é suficiente para justificar a condenação, competindo ao titular da ação penal o ônus de demonstrar robustamente a conduta típica imputada ao réu, bem como o elemento volitivo da ação.
- Hipótese em concreto que o Parquet Federal limitou-se a instruir a ação penal com o processo administrativo fiscal, sem arrolar testemunhas ou requerer diligências mínimas no sentido de comprovar que a gestão da sociedade e, mais precisamente, a conduta de reduzir tributos mediante a omissão de informações sobre as receitas auferidas pela pessoa jurídica no período, pudesse ser imputada ao acusado.
- A dúvida, em processo penal, milita em favor do acusado (in dubio pro reo), razão pela qual resta absolvido o réu dos fatos a ele imputados.
- Apelelo acusatório desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0011999-26.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.011999-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: JOSE CARLOS TONETTI BORSARI
ADVOGADO	: SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA e outro(a)
APELANTE	: JOSE FABIO ZOPPI
ADVOGADO	: SP208631 EDUVAL MESSIAS SERPELONI e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: JOSE LAZARO ZICO DE ALMEIDA SOARES falecido(a)
No. ORIG.	: 00119992620124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIMES. LEI DE LICITAÇÕES. LEI 8.666/93. ARTIGO 90. MATERIALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO ESPECÍFICO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. APELOS PROVIDOS. RÉUS ABSOLVIDOS.

1. Recursos interpostos contra sentença em que foram dois réus condenados pela prática do delito tipificado no art. 90 da Lei 8.666/93.
2. Prescrição. Inocorrência.
3. Materialidade. Não obstante o crime do art. 90 da Lei 8.666/93 ostentar natureza formal, é evidente que, para sua configuração, devem ser preenchidos seus elementos, inclusive normativos. O principal deles é a frustração do - ou a fraude ao - caráter competitivo de um certame licitatório, por qualquer meio. Há, ainda, a exigência de que existe, em concreto, um especial fim de agir, constituído pelo "intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação".
- 3.1 Não ocorreu redução da capacidade competitiva do certame pela inclusão indevida de um licitante. O que houve foi, em verdade, uma ampliação indevida da licitação com risco para a Administração (mediante habilitação não fundamentada de um dos licitantes), o que, é certo, não se adequa ao tipo do art. 90 da Lei 8.666/93.
- 3.2 Embora possa ter havido uma quebra de isonomia a civar de mácula o certame, não se vê aqui conduta que se adeque aos núcleos típicos do art. 90 da Lei de Licitações, porquanto, como já destacado anteriormente, a alternativa poderia ter sido habilitar apenas dois licitantes, e não três (como ocorreu no caso concreto), sendo inviável considerar que o aumento do número de licitantes em relação ao que seria o estritamente correto nos termos do edital se amolda a uma "frustração" ou "fraude" do próprio caráter competitivo da licitação, especialmente diante da ausência de elementos no sentido de ter havido alguma falha na execução do contrato.
- 3.3 Não se comprovou qualquer conluio entre licitantes ou entre estes e os réus (agentes públicos ao tempo dos fatos), nem há indícios nesse sentido (como possível sobrepreço).
4. Ainda que assim não fosse, não se demonstrou qualquer intuito dos corréus de praticar a fraude, muito menos de obter vantagem para si ou para outrem. Nesse ponto, deve-se apontar não há qualquer demonstração de que preços foram fraudados ou superfaturados a partir de qualquer ato imputável aos corréus ou que contasse com sua concordância.
5. Recursos providos. Sentença reformada. Réus absolvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos de apelação e, no mérito, dar-lhes provimento, para reformar a sentença objeto dos apelos, absolvendo José Carlos Tonetti Borsari e José Fábio Zoppi da imputação de prática de conduta amoldada ao art. 90 da Lei 8.666/93, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013701-56.2002.4.03.6105/SP

	2002.61.05.013701-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: ARILDO DA COSTA CORREIA
ADVOGADO	: SP137130 GEORGE RAYMOND ZOUÉIN e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: ARILDO DA COSTA CORREIA
ADVOGADO	: SP137130 GEORGE RAYMOND ZOUÉIN
EXCLUÍDO(A)	: FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA (desmembramento)
	: BOB EMILE MONFILS (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: JOSE MANUEL ALVES falecido(a)
No. ORIG.	: 00137015620024036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO. RÉU QUE CONTAVA COM MAIS DE SETENTA ANOS DE IDADE AO TEMPO DA SENTENÇA. PUNIBILIDADE EXTINTA. APELOS PREJUDICADOS.

- 1 - Ação penal que preenche o requisito contido na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo".
- 2- Caso concreto em que o réu foi denunciado pela prática de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, motivo pelo qual o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24.
- 3- A jurisprudência dos Tribunais Superiores se firmou no sentido de que a aplicação da Súmula Vinculante nº 24 a fatos ocorridos antes da sua edição (enunciado publicado no DJE 11/12/2009) não viola o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, porque não se trata de alteração legislativa, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial desde há muito aplicado. Precedentes do STJ e do STF.
- 4- Recurso da acusação que não contém pedido expresso de aumento das penas aplicadas.
- 5- Prescrição calculada com base na pena concretamente aplicada ao réu, na hipótese, 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, excluído o aumento pela continuidade delitiva (art. 119 do Código Penal e Súmula nº 497 do STF), anotando-se que o acusado contava com mais de 70 (setenta) anos de idade ao tempo da sentença, fazendo jus, portanto à redução do prazo prescricional pela metade, conforme disposto no art. 115 do Código Penal.
- 6- Superado o prazo prescricional incidente no caso concreto (calculado pela metade) entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória.
- 7- Declarada de ofício a extinção da punibilidade do réu.
- 8- Apelos prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinta a punibilidade do réu ARILDO DA COSTA CORREIA, pelo esgotamento do prazo prescricional para exercício da pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos artigos 107, IV; 109, IV; 115 e 119, todos do Código Penal; julgando prejudicados, por conseguinte, os apelos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000816-43.2008.4.03.6123/SP

	2008.61.23.000816-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SUELI ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP210741 ANTONIO GUSTAVO MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008164320084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO "VIRTUAL". INADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- Ação penal que preenche o requisito contido na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo".
- 2- No caso concreto, a ré foi denunciada pela prática de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, motivo pelo qual o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24.
- 2.1- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a aplicação da Súmula Vinculante nº 24 a fatos ocorridos antes da sua edição (enunciado publicado no DJE 11/12/2009) não viola o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, porque não se trata de alteração legislativa, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial desde há muito aplicado.
- 2.2- O instituto da prescrição antecipada, em perspectiva ou "virtual" não encontra amparo no ordenamento jurídico nacional e, derivado de criação doutrinária, há muito foi rechaçado pela jurisprudência, inclusive do E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu o tema em sede de repercussão geral, e do C. Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 438).
- 3- Materialidade e autoria comprovadas.
- 4- Dosimetria. Afastada a causa de aumento do art. 12, I, da Lei nº 8.137/90. O valor do tributo sonegado (cerca de duzentos mil reais), excluídos juros e multa, não justifica a incidência da causa especial de aumento, mas apenas a exasperação da pena-base na primeira etapa de fixação da reprimenda, por representar consequência extraordinariamente deletéria do crime descrito na denúncia, especialmente considerados o ano-calendário da sonegação (2002) e a natureza da exação (imposto de renda pessoa física).
- 5- Apelo defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso defensivo, apenas para reduzir a pena aplicada à ré SUELI ALVES NOGUEIRA pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do voto Des. Fed. Relator, tendo a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhado o E. Relator compressalva de seu entendimento quanto à fixação da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002624-14.2017.4.03.6141/SP

	2017.61.41.002624-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	BRUNO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP262348 CONSUELO PEREIRA DO CARMO CAETANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	RANIERE HERMINIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00026241420174036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONFISSÃO RETRATADA EM JUÍZO. RECONHECIMENTO DA ATEENUANTE. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

A materialidade delitiva encontra-se devidamente demonstrada nos autos pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Auto de Prisão em Flagrante, nos quais foi registrada a apreensão de 57 cédulas falsas no valor de face de R\$ 100,00 e pelo laudo pericial.

Ante a constatação da aptidão, em tese, da cédula para enganar pessoa de conhecimento médio e diligência ordinária, configurado está o tipo penal do artigo 289, §1º, do Código Penal.

A autoria e o dolo restaram igualmente comprovados. Prova testemunhal. Confissão de um dos réus. Confissão policial do outro réu.

Diante das circunstâncias delineadas nos autos, indubitável a conclusão de comprovação da autoria delitiva e de que os réus, uma vez que detinham ciência acerca da falsidade da cédula, agiriam como o dolo indispensável para a configuração do tipo penal.

Dosimetria da pena mantida tal como na sentença. Pena-base exasperada em razão da quantidade de cédulas.

A confissão extrajudicial, ainda que retratada em juízo, autoriza o reconhecimento da atenuante da confissão, mormente porque foi usada para o convencimento do juízo.

Considerada a pena fixada ao acusado, o regime inicial de cumprimento de pena é o aberto, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal, tal como determinado na sentença.

Apelação da defesa a que nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002184-73.2016.4.03.6134/SP

	2016.61.34.002184-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARLON DO NASCIMENTO CANCADO
ADVOGADO	:	SP289595 RAFAEL JOSE SANCHES (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00021847320164036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 312, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 155 DO CPP. DOSIMETRIA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Provas documentais ou periciais, ainda que produzidas em fase policial, podem motivar a sentença condenatória, desde que franqueado o contraditório judicial. Não há razão, portanto, para repetição de prova documental, de modo que o diferimento da possibilidade de insurgência atende ao comando legal, destinado a impedir que elementos unilaterais sustentem de modo exclusivo a convicção judicial.

2. Na hipótese dos autos a autoria delitiva restou comprovada por documentos e laudo pericial, corroborados por declarações e depoimentos prestados tanto em sede policial como judicial, devidamente submetidos ao contraditório, e não apresentando a defesa quaisquer elementos hábeis a infirmar o quanto apurado, não se vislumbra elementos a amparar o pedido de reforma da decisão condenatória que, ademais, bem fundamentou a materialidade e a autoria delitiva.

3. Preservado o entendimento do magistrado sentenciante, a princípio por que ausente impugnação tanto da acusação como da defesa ao tópico da dosimetria, e ainda por que não se vislumbra quaisquer irregularidades ou ilegalidades nas etapas de fixação das penas que se coadunam com o entendimento da Turma.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009527-76.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.009527-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARCIO GLEISON RIBEIRO FREITAS
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JOSILEI CARVALHO FERRAO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00095277620164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. NULIDADES AFASTADAS. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA NÃO VERIFICADA. FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. ERRO DE PROIBIÇÃO AFASTADO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO.

1. Não se pode qualificar como deficiente o trabalho realizado pelo defensor, que ofereceu memoriais, nos quais pleiteou o reconhecimento da prescrição e a absolvição da ré, já que o prejuízo foi ressarcido aos cofres públicos ou, ao menos, a fixação da pena no mínimo legal.
2. As provas foram detalhadamente apreciadas pelo magistrado a quo, conforme se depreende da leitura da decisão recorrida, tendo o Juízo de 1º grau cumprido o escopo constitucional inserto no art. 93, IX, da Constituição Federal, fundamentando, à saciedade, as razões que motivaram seu convencimento acerca da culpabilidade dos réus e da insuficiência das alegadas "provas de absolvição".
3. Os acusados foram denunciados pela prática do delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal.
4. O conjunto probatório demonstra que os réus simularam a demissão do réu para ele receber as parcelas do seguro-desemprego.
5. Comprovação da materialidade delitiva e do dolo específico na conduta dos apelantes, que obtiveram vantagem ilícita (pagamento do seguro-desemprego), em prejuízo alheio (Fundo de Amparo ao Trabalhador), mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento.
6. Pena-base fixada no mínimo legal. Confissão. Súmula 231 STJ. Reconhecida a causa de aumento do art. 171 §3º do Código Penal.
7. Pena definitivamente fixada em 1 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias multa. Valor do dia multa fixado no mínimo legal. Pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos: prestação de serviços e pena pecuniária. Pena pecuniária reduzida.
10. Preliminares rejeitadas. De ofício, reduzido o valor da pena de prestação pecuniária para um dos réus.
11. Apelação de um réu a que se dá parcial provimento. Apelação do outro réu a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e (i) DE OFÍCIO, reduzir a pena pecuniária do réu MÁRCIO GLEISON RIBEIRO FREITAS; (ii) NEGAR PROVIMENTO à apelação do réu MARCIO GLEISON RIBEIRO FREITAS; (iii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da ré JOSILEI CARVALHO FERRAO DE SOUSA, apenas para reduzir a pena de prestação pecuniária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006833-50.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.006833-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ROBERTO BISPO MENEZES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP172783 EDIMARCIA DA SILVA ANDRADE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	ROGERIO MARIANO MILHAN reu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00068335020164036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE PREVISTA NO ARTIGO 65, III, 'D', DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1- O conjunto probatório demonstra, de maneira inequívoca, a comprovação da materialidade delitiva, da autoria e do dolo específico na conduta do réu, que agiu com o intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo da Caixa Econômica Federal. Pretensão estatal procedente.
- 2- Dosimetria da pena. O recorrente suscita, em suas razões recursais, a aplicação da circunstância atenuante prevista no artigo 65, III, 'd', do Código Penal.
- 3- De fato, a confissão do réu, por ser espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.
- 4- Em que pese a redução da pena do réu, mantém-se o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, diante da reincidência do mesmo (CP, art. 33, §§ 2º e 3º).
- 5- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu ROBERTO BISPO MENEZES para aplicar a circunstância atenuante prevista no artigo 65, III, 'd', do Código Penal e reduzir a sua pena para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, conservado o regime inicial de cumprimento da pena, bem como o valor unitário do dia-multa fixado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009489-87.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.009489-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARIA CONCEICAO DE ANNUNZIO
ADVOGADO	:	SP152874 BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ALBABENTO DA SILVA LINHARES
No. ORIG.	:	00094898720154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. DECLARAÇÃO IDEOLÓGICAMENTE FALSA VISANDO À CONCESSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESCRIÇÃO REGULADA PELA PENA EM ABSTRATO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DESFAVORÁVEIS.

- 1- A prescrição somente é regulada pela pena aplicada na sentença depois do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação ou depois de improvido seu recurso. *In casu*, entre os marcos interruptivos da

prescrição não decorreu prazo prescricional.

2- Conjunto probatório que, de forma segura, aponta que a apelante, conscientemente e voluntariamente, obteve vantagem ilícita, induzindo a autarquia previdenciária em erro, mediante a utilização de meio fraudulento consistente na prestação de declaração ideologicamente falsa.

3- Requerimento instruído com declarações de que a pretensa beneficiária era separada, de fato, do seu cônjuge. Informação falsa quanto ao núcleo familiar, tudo de forma a simular o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial.

4- Consequências do crime valoradas negativamente, diante do considerável prejuízo causado ao INSS.

5- Culpabilidade exacerbada. A ré se aproveitou do seu conhecimento sobre os procedimentos na agência previdenciária e da falha da autarquia, que não checava as informações prestadas pelos pretensos beneficiários, para perpetrar a fraude.

6- Apelação da defesa a que se nega provimento. Apelação ministerial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa e dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para exasperar a pena-base em razão da culpabilidade e das consequências do crime, restando a pena definitivamente fixada em 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 20 dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009268-89.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.009268-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FATIMA APARECIDA ALVES
ADVOGADO	:	SP324251 ANDRESA ARAUJO SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00092688920144036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. *IN DUBIO PRO REO*. RECURSO DESPROVIDO.

A materialidade está demonstrada através do requerimento de benefício; cópia da carteira de trabalho do menor nº 058652; carteira profissional nº 084293, série 146 e resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição.

Após o desconto dos períodos referentes aos falsos vínculos empregatícios supostamente mantidos com as empresas Indústria Eletrônica Argos, Ferramentas Collins e Eletrônica Industrial S/A, o INSS concluiu que o benefício foi concedido irregularmente, mediante fraude consistente na inserção de dados falsos na carteira de trabalho da requerente.

Por outro lado, o conjunto probatório não é suficiente para embasar a condenação, impondo-se a manutenção da sentença absolutória.

Não há como concluir que a ré tinha ciência inequívoca no tocante à falsificação da CTPS. Há dúvida, inclusive, no tocante à participação da acusada, pois não há como afirmar de maneira decisiva se a ré atuou como intermediária na concessão desse benefício ou se apenas realizou tarefas cotidianas inerentes às suas funções no escritório.

Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva e o dolo de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor da apelada, em observância ao princípio *do in dubio pro reo*.

Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005787-88.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.005787-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	IVO TADEU BARBOSA CASSANJA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	IVO TADEU BARBOSA CASSANJA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	MATEUS RODRIGUES DE ALMEIDA (desmembramento)
ADVOGADO	:	MATEUS RODRIGUES DE ALMEIDA (desmembramento) e outro(a)
No. ORIG.	:	00057878820144036114 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. ART. 171 C. C. ART 14, II DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADA. AUTORIA NÃO COMPROVADA. DELAÇÃO DE CORRÉU NÃO CONFIRMADA POR OUTRAS PROVAS PRODUZIDAS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE OUTRA PROVA JUDICIAL. ART. 155 DO CPP. APELO DA DEFESA A QUE SE DÁ PROVIMENTO. ABSOLVIÇÃO

1- Imputa-se ao acusado a conduta descrita no art. 171, §3º c.c. art. 14, II do Código Penal.

2- Materialidade demonstrada. Apresentação de atestado médico falso para sacar o saldo do FGTS.

3- Ausência de prova judicial acerca da autoria do delito. Não há provas produzidas em Juízo, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, capazes de embasar, com a necessária segurança, um decreto condenatório. A "chamada de corréu" é, de forma isolada, insuficiente para embasar uma condenação. Caberia à acusação produzir provas que corroborassem as declarações prestadas pelo corréu, sob o crivo do contraditório, o que não foi feito.

4. A única prova que poderia ratificar a delação do corréu não foi produzida sob o crivo do contraditório, o que obsta sua utilização para condenar o réu.

5. Sentença reformada para absolver o réu.

6. Apelação da defesa a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de IVO TADEU BARBOSA CASSANJA para absolvê-lo, com fulcro no artigo 386, V, do CPP, da imputação descrita na denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000771-54.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.000771-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	EDNA SILVERIO DA SILVA LIMA

ADVOGADO	:	CLEMENS EMANUEL SANTANA DE FREITAS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ADRIANA LUIS MARTINS FLORIANO
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	JULIO BENTO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00007715420124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO EM DETRIMENTO DO INSS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PENA DE MULTA REFORMADA. REGIME INICIAL ALTERADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- O conjunto probatório demonstra, de maneira inequívoca, a comprovação da materialidade delitiva, da autoria e do dolo específico na conduta da ré, que agiu com o intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo do Instituto Nacional do Seguro Social. Pretensão estatal procedente.
- 2- Dosimetria da pena. Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, bem como de acordo com o sistema trifásico de dosimetria da pena, acolhe-se as razões recursais da defesa, neste ponto, e reforma-se a pena de multa para 26 (vinte e seis) dias-multa, conservado o valor unitário do dia-multa no mínimo legal.
- 3- A sentença recorrida fixou o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena. Embora as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal não sejam totalmente favoráveis à acusada, é proporcional e razoável a fixação do regime aberto para início de cumprimento da pena.
- 4- Ainda, as mesmas circunstâncias judiciais desfavoráveis não se mostram suficientes para afastar a substituição prevista no artigo 44 do Código Penal.
- 5- Assim, substitui-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, e uma pena de prestação pecuniária.
- 6- Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa da ré EDNA SILVÉRIO DA SILVA, para reduzir a sua pena de multa para 26 (vinte e seis) dias-multa, fixar o regime aberto para início de cumprimento da pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do voto Des. Fed. Relator, tendo a Juíza Fed. Conv. Monica Bonavina acompanhamento e E. Relator compressalva de seu entendimento quanto à fixação da pena de multa.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00058 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001057-08.2016.4.03.6003/MS

	2016.60.03.001057-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ADAILSON DUARTE BARBOSA
ADVOGADO	:	MS016403 THIAGO ANDRADE SIRAHATA (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	JOSIANI APARECIDA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	MS016210 MARCOS VINICIUS MASSAITI AKAMINE (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010570820164036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NO ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.522/02, ATUALIZADO PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE A UM DOS DENUNCIADOS. HABITUALIDADE DELITIVA DEMONSTRADA EM RELAÇÃO A ADAILSON. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO RELATIVAMENTE À DENUNCIADA JOSIANE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334, caput, do Código Penal, na redação anterior à Lei nº 13.008/14.
2. Em 2012, o Ministério da Fazenda editou as Portarias nº 75 e 130, as quais estipularam, entre outros, o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional nos casos de valores iguais ou inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Ato contínuo, ambas as Turmas da Suprema Corte adotaram como parâmetro para fins de aplicação do princípio da insignificância aos crimes contra a ordem tributária e de descaminho o disposto em tais portarias, inclusive no que tange a condutas engendradas antes do advento desses atos normativos.
3. Destarte, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base nos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, decidiu revisar o Tema 157 dos recursos repetitivos para se amoldar ao corrente entendimento do Supremo Tribunal Federal, também aplicando o princípio da insignificância aos crimes tributários e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e 130 do Ministério da Fazenda.
4. O valor dos tributos iludidos corresponde a R\$ 1.180,73 (mil, cento e oitenta reais e setenta e três centavos) - consoante a Representação Fiscal para Fins Penais de fl. 06 - levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, e descontando-se os 9,25% calculados relativamente às demais contribuições federais. Considerado tal valor, seria aplicável o princípio da insignificância.
5. Entretanto, permanecendo o denunciado ADAILSON na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
6. No caso em tela, verifica-se que contra o recorrido constam procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país, conforme documento expedido pelo Ministério da Fazenda (fls. 27/28).
7. Outrossim, no que concerne à recorrida Josiane, cabível a incidência do princípio da insignificância. Isto porque o montante dos tributos iludidos - conforme já mencionado - é inferior ao atual patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) estatuído pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça para a aplicação do princípio da insignificância, e inexistente nos autos prova da habitualidade delitiva da recorrida. Não há procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país instaurados em desfavor da mesma e tampouco representações fiscais para fins penais.
8. Ademais, o comportamento perpetrado pela recorrida não indica grau de reprovabilidade suficiente a afastar a aplicação do princípio da insignificância.
9. Desta feita, mostra-se de todo aplicável o postulado permissivo, devendo ser mantido o reconhecimento da atipicidade da conduta por ela perpetrada, nos moldes da decisão prolatada pelo Juízo *a quo*.
10. Recurso em sentido estrito parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito, para reformar a decisão e receber a denúncia somente contra ADAILSON DUARTE BARBOSA, dada a inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância em virtude da habitualidade delitiva do ora recorrido, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito relativamente ao denunciado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00059 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000455-36.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.000455-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	REGINALDO EDSON DOS SANTOS MOURA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00004553620144036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "D", DO CÓDIGO PENAL. BUSCA EM VEÍCULO. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA DE POSSE DE OBJETOS QUE CONSTITUAM CORPO DE DELITO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE ORDEM JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334, §1º, alínea "d", do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
2. Compulsando os autos, verifico que as informações amealhadas na fase inquisitiva - especialmente a prova oral produzida - atestam, na verdade, que houve fundada suspeita para a realização da busca pessoal no veículo ocupado pelo denunciado.
3. A busca pessoal pode ocorrer sem ordem judicial no caso de prisão ou de existir fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.
4. As testemunhas policiais realizavam patrulhamento de rotina na data dos fatos, em área notadamente conhecida pela prática corriqueira de crimes como o ora analisado, sendo que constataram a tentativa de fuga do denunciado ao avistar a viatura, indicando que se encontrava em poder de objetos vinculados ao cometimento de infrações penais.
5. Incontroversa a existência de fundada suspeita para a efetuação da busca pessoal - atendendo-se ao prescrito no artigo 244 do Código de Processo Penal - tanto que culminou na prisão em flagrante do denunciado.
6. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para reformar a decisão e receber a denúncia contra REGINALDO EDSON DOS SANTOS MOURA, dada a inexistência de vícios procedimentais na fase inquisitiva aptos a afetar a ação penal, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00060 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000069-40.2019.4.03.6113/SP

	2019.61.13.000069-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANDERSON BARBOSA
ADVOGADO	:	SP214848 MARCELO NORONHA MARIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00000694020194036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MÚLTIPLAS IMPUTAÇÕES. TRÁFICO DE PESSOAS. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. EXPLORAÇÃO SEXUAL. PRÁTICA ILEGAL DE MEDICINA. DECLÍNIO PARCIAL DA COMPETÊNCIA. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA DO STJ. ENUNCIADO Nº 122. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. DECISÃO REFORMADA EM PARTE.

1. Recurso interposto contra decisão em que se recebeu a maior parte de denúncia ajuizada pelo Ministério Público Federal, declinando-se da competência quanto a outra parcela da mesma peça.
2. Denúncia na qual se imputa a acusados diversas práticas criminosas ocorridas, em tese, no contexto da exploração sexual e redução de diversas vítimas a condições análogas à escravidão, bem como de tráfico de pessoas (nacional e internacional), também com finalidade de exploração sexual. As demais práticas criminosas (lesão corporal grave, exercício ilegal da medicina, e uso, em terceiros, de substâncias não registradas na ANVISA) teriam se dado no mesmo e amplo contexto fático das supracitadas condutas.
3. A jurisprudência é pacífica no sentido de que crimes em tese de competência da Justiça Estadual devem ser julgados pela Justiça Federal se reconhecida oportunamente a conexão com crimes cujo processamento e julgamento incumbia a esta última. Enunciado 122 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.
4. A partir da moldura fática exposta na preambular, constata-se haver, em tese, ínfima ligação entre os fatos objeto da declinação de competência contra a qual se insurgiu o *Parquet* e o restante da narrativa que compõe a denúncia dos autos principais. Os procedimentos cirúrgicos ilícitos teriam ocorrido sob execução direta da mesma pessoa que antes atraía as vítimas e que, naquele mesmo conjunto fático, as teria explorado sexualmente (bem assim traficado parte delas, inclusive para o exterior). Logo, a imbricação fática exsurge, de maneira a impor o reconhecimento da conexão probatória entre as parcelas da denúncia (Código de Processo Penal, art. 76, III), notadamente diante da natureza dos fatos narrados.
5. Reconhecida de maneira sólida a existência de conexão instrumental entre as parcelas da denúncia, descabe fracionar as imputações e remeter parte delas à Justiça Comum, o que poderia gerar prejuízo à eficiente e ampla instrução de ambas as apurações.
6. Recurso provido.

[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso em sentido estrito e, no mérito, dar-lhe provimento, para, reformando em parte a decisão recorrida e reconhecendo a conexão existente entre as parcelas da denúncia que inaugura os autos principais (Código de Processo Penal, art. 76, III), determinar seu processamento conjunto na Justiça Federal, bem como o exame, pelo Juízo de origem, acerca do eventual recebimento da parte da denúncia ainda não analisada (porquanto objeto da decisão de declínio da competência, ora reformada), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000044-49.2018.4.03.6117/SP

	2018.61.17.000044-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS BENTO MARTINELLI
ADVOGADO	:	SP389820 ALEX MARTINS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	0000044920184036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 342, *CAPUT*, CP. FALSO TESTEMUNHO EM AÇÃO TRABALHISTA. PRELIMINAR AFASTADA. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ART. 386, VII DO CPP.

De acordo com a denúncia, o réu, na qualidade de testemunha devidamente compromissada, teria feito afirmações falsas em reclamações trabalhistas. Segundo a exordial, a falsidade consistiu em negar o desconto quinzenal de R\$74,00 sobre o salário dos reclamantes.

O Juízo *a quo* corretamente rejeitou a contradição e deferiu o compromisso às testemunhas, já que não restaram configuradas as hipóteses previstas no art. 214 c/c arts. 207 e 208 do CPP.

In casu, na fase policial e em juízo somente foram ouvidos como testemunhas os reclamantes daquela demanda trabalhista.

Apesar de não estarem impedidos de depor, uma vez que não restaram configuradas as hipóteses de suspeição e impedimento previstas na no art. 214 do CPP, é certo que as declarações prestadas pelas testemunhas nestes autos devem ser valoradas com cautela.

A materialidade delitiva não restou suficientemente demonstrada, impondo-se a absolvição com fundamento no art. 386, VII do CPP, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.

Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa para absolver Luiz Carlos Bento Martinelli da imputação do delito do art. 342, *caput*, do CP, com base no art. 386, VII do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013693-25.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.013693-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ULISSES ORIGENES MOURARIBEIRO
ADVOGADO	:	ES012040 TATIANA COSTA JARDIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	MARCOS GOMES DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00136932520154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 299 DO CP. OCULTAÇÃO DO REALADQUIRENTE DE MERCADORIAS EM DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OFERECIMENTO DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO APÓS RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNITÁRIOS. ART. 89, §2º DA LEI 9.099/95. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. REVELIA CORRETAMENTE DECLARADA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

O crime foi praticado em 27/05/2010, quando a Declaração de Importação foi registrada no Siscomex, portanto, na vigência da Lei 12.234 de 05 de maio de 2010.

Entre o recebimento da denúncia (22/10/2015) e a publicação da sentença condenatória (05/10/2018) não transcorreu prazo superior a 4 anos.

Não configura nulidade, por inobservância ao art. 89 da Lei 9.099/95, o oferecimento da proposta de suspensão condicional do processo após a aceitação da denúncia, uma vez que o procedimento estabelecido no § 1º do aludido dispositivo, segundo o qual a aceitação da proposta de suspensão condicional do processo ocorre antes do recebimento da denúncia, aplica-se em sua literalidade apenas às infrações penais de menor potencial ofensivo submetidas ao procedimento sumaríssimo previsto naquela mesma lei.

Não há óbice em incluir a prestação de serviços comunitários como condição especial para a suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89, §2º da Lei 9.099/95.

A aceitação da proposta de suspensão condicional do processo foi claramente extemporânea, não havendo que se falar em nulidade em razão da realização de audiência de instrução.

O réu foi devidamente intimado, em 15/03/2017, acerca da designação de audiência para o dia 01/08/2017, no entanto, deixou de comparecer ao ato processual a que estava obrigado, de modo que, corretamente, foi decretada sua revelia.

O denunciado inseriu informação falsa na Declaração de Importação nº 10/0878088-1 ao indicar a empresa "MR Trading Comércio Imp. Exp. Ltda" como importadora e adquirente da carga amparada pela AWB 307 3335 6525 920001072, quando, na verdade, as mercadorias destinavam-se às empresas do "Grupo América Tecnologia". Assim, houve a inserção de declaração diversa da que devia ser escrita com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, já que a verdadeira adquirente não possuía habilitação no Siscomex para realizar a operação de importação.

O delito do art. 299 do CP possui natureza formal, portanto não depende da ocorrência de resultado naturalístico para sua consumação. Disso decorre que a ausência de prejuízo material aos cofres públicos, em razão do pagamento dos impostos devidos pela importação, não afasta a configuração do delito.

Mantida a condenação pela prática do crime do art. 299 do CP.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa de Ulisses Orígenes Moura Ribeiro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000087-08.2018.4.03.6142/SP

	2018.61.42.000087-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JURACY DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO	:	SP223057 AUGUSTO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000870820184036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. VALOR DO DIA MULTA FIXADO DE ACORDO COMA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUSPENSÃO DA HABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO COMO MODALIDADE DE INTERDIÇÃO TEMPORÁRIA DE DIREITOS. AFASTAMENTO. ART. 57 DO CP. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

A fixação do valor do dia multa está em consonância com o critério estabelecido no art. 60 do CP, uma vez que o magistrado levou em consideração a capacidade econômica do réu.

Na presente hipótese, a suspensão de habilitação para dirigir não foi imposta pelo Juízo de origem como efeito da condenação, previsto no art. 92, III do CP, mas como modalidade da pena de interdição temporária de direitos, que nos termos do art. 57 do CP, somente deve ser aplicada em relação aos crimes culposos de trânsito.

Substituição da pena de suspensão da habilitação para dirigir pela pena de limitação de fim de semana prevista no art. 48 do CP, por se mostrar mais adequada ao caso concreto.

Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Juracy dos Santos Carvalho para afastar a pena restritiva de direitos de suspensão de habilitação para dirigir veículo, prevista no art. 47, III do CP, e impor em substituição a pena prevista no art. 48 do CP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003711-11.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.003711-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	WILLIAN FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	WILLIAN FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00037111120154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE CNH FALSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. QUANTIDADE DE DIAS MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. INAPLICABILIDADE.

O denunciado foi preso em flagrante por apresentar CNH falsificada em fiscalização realizada por policial rodoviário federal, que, em consulta ao sistema informatizado, constatou a divergência entre a categoria da CNH apresentada (AE) e aquela constante no banco de dados (AD).

O réu tinha plena ciência de que seria necessário estar habilitado na categoria "D" há pelo menos um ano para pleitear a modificação para a categoria "E". Mesmo desconfiado do procedimento adotado pela autoescola, que prometeu a emissão da CNH categoria "E" sem o preenchimento dos requisitos legais, o réu fez uso do documento perante policiais rodoviários federais.

Há, desse modo, elementos suficientes demonstrando que o réu, ciente da ilicitude do procedimento para obtenção do documento, agiu, no mínimo, com dolo eventual ao assumir o risco de fazer uso de carteira nacional de habilitação obtida sem observância às exigências legais.

Pena-base fixada acima do mínimo legal em face da culpabilidade acentuada e maus antecedentes.

Mantida a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, "d" do CP, uma vez que a confissão foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.

Redução, de ofício, da quantidade de dias multa, que deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

O veículo não foi utilizado como meio para a prática do delito, não sendo aplicável, ao caso concreto, o efeito da condenação previsto no art. 92, III do CP.

Apelações desprovidas. Redução, de ofício, da quantidade de dias multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e da defesa e, de ofício, reduzir a quantidade de dias multa para 12 dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000801-93.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000801-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOSE MAURICIO DE FARIA
ADVOGADO	:	DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008019320154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE RG MATERIALMENTE FALSO E TÍTULO DE ELEITOR IDEOLOGICAMENTE FALSO. POTENCIALIDADE LESIVOS DOCUMENTOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO DEMONSTRADA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

Afastada a alegação de atipicidade da conduta, uma vez que a falsificação não é perceptível de plano. A falsidade da cédula de identidade não foi constatada pelos servidores da Justiça Eleitoral, o que reforça a conclusão de que a falsificação é de boa qualidade, apta, portanto, a cumprir a finalidade delitiva para a qual foi concebida, qual seja, a de ser utilizada como se carteira de identidade original fosse.

Além da confissão, os documentos que instruem o inquérito policial, que foram submetidos ao contraditório diferido no curso da instrução criminal, demonstram cabalmente que o apelante fez uso do RG adulterado perante o cartório eleitoral e também utilizou o RG e o título de eleitor falsos junto ao Centro de Atendimento ao Contribuinte da Receita Federal em Ribeirão Preto/SP.

A inexigibilidade de conduta diversa apenas deve ser reconhecida na hipótese em que o agente esgota todos os meios lícitos possíveis, antes de praticar o delito. A simples alegação de necessidade ou situação de pobreza não permite a prática do crime, caso não reste demonstrado que o agente foi inteiramente compelido a agir da forma como agiu, ou seja, que não houve margem alguma para decidir de outra forma, circunstância essa que não restou comprovada nos autos.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000181-30.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000181-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	AYANDA NYATHI
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001813020154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297, CP. USO DE PASSAPORTE FALSO. DOSIMETRIA. SÚMULA 231 DO STJ. APLICABILIDADE.

O reconhecimento da atenuante da confissão não tem o condão de reduzir a pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça, que, aliás, consolidou entendimento que já vinha sendo adotado.

Afastada a alegação de afronta ao postulado da individualização da pena, pois as circunstâncias atenuantes não são aptas a reduzir a pena em patamar inferior ao abstratamente cominado no tipo penal, uma vez que não integram a estrutura típica do crime.

Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001318-15.2012.4.03.6002/MS

	2012.60.02.001318-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RODRIGO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013181520124036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334-A DO CP. CONTRABANDO DE CIGARROS. DOSIMETRIA. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

O apelante foi condenado pela prática do crime do art. 334-A do CP, por transportar 569.992 maços de cigarros da marca US, de procedência paraguaia, sem documentação comprobatória da regular importação.

No que se refere à pena de prestação pecuniária, o valor foi fixado no patamar mínimo legal, equivalente a 1 (um) salário mínimo, em face da situação econômica declarada nos autos.

Caso comprovada a dificuldade financeira, o acusado poderá postular o parcelamento da pena perante o Juízo da Execução, nos termos do art. 66, V, "a", da Lei nº 7.210/84.

No caso concreto, a substituição da pena corporal por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária melhor atende aos fins de reprobção e prevenção do crime.

Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por Rodrigo Francisco da Silva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-73.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.004241-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	FLORIDO FIOREZE
ADVOGADO	:	RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	FLORIDO FIOREZE
ADVOGADO	:	RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00042417320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APONTADA CONTRADIÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. A sentença recorrida foi proferida e publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, regendo-se os recursos de apelação e posteriores, portanto, pelas regras desse Diploma Processual.
2. Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora, pleiteando sejam supridas pretensas falhas no v. acórdão de fls. 292/299, que por unanimidade, conheceu e deu provimento aos embargos de declaração opostos pela União, bem como reconheceu a extinção da pretensão, pela prescrição quinquenal sobre o período integral do débito e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa.
3. Sustenta o embargante que a decisão reformou inteiramente a sentença para julgar improcedente o pedido, tendo em vista o reconhecimento da prescrição da pretensão do autor, bem como que houve contradição, pois o v. acórdão embargado fixou os honorários advocatícios de sucumbência em 10% do valor atualizado atribuído à causa, sendo certo que o valor dado à causa foi de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para 29.04.2010 e se mostra de grande monta, o que pode onerar demasiadamente o autor para pagamento do débito sucumbencial. Alega o autor que se faz necessário, a adequação, com arbitramento dos honorários advocatícios por equidade, nos termos do artigo 85, §8º do CPC.
4. Diante da integral improcedência do pedido, deve a parte autora arcar com o pagamento da verba honorária, que, com a ressalva de que o dispositivo legal não prevê aplicação de percentuais mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do §3º, arbitro, nos termos do art. 20, §4º do CPC/73, aplicável à hipótese por cuidar-se de causa em que não houve condenação, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida.
5. Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00069 RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS Nº 0000246-77.2018.4.03.6003/MS

	2018.60.03.000246-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	HDI SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP221323 ALANO LIMA DE MACEDO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002467720184036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS. VEÍCULO USADO EM SUPOSTO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PROCESSO PRINCIPAL EM SEGUNDO GRAU. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO RECURSAL PARA EXAME DO INCIDENTE.

1. Reconhecida a competência desta Corte para julgar o incidente, tendo em vista a relação de dependência existente entre a liberação de bem apreendido e o processo principal, no bojo do qual se determinou a apreensão. Precedente.
2. Tratando-se de bens apreendidos em investigações que apuramos crimes previstos na Lei n. 11.343/06, a liberação dos bens depende ainda da prova da origem lícita do produto, bem ou valor, nos termos do parágrafo 2º do art. 60 da Lei n. 11.343/06.
3. Quanto ao bem em questão, por ocasião da prolação da sentença o magistrado não decretou a perda do automóvel e determinou a sua restituição ao proprietário ou eventual seguradora.
4. Está demonstrado que a requerente detém os direitos sobre o automóvel objeto destes autos e não pesa nenhum óbice judicial no que diz respeito à ação penal nº 0000974-55.2017.403.6003.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido de liberação do veículo Fiat/Strada HD, ano 2017, modelo 2017, placas QBU-6702 (placas afixadas OOP-3878), chassi nº 9BD57824FHY161753, apreendido na ação penal nº 0000974-55.2017.403.6003, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00070 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0013064-12.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.013064-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	DAMASIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00130641220184036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 183 DA LEI 9.472/97. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. TIPICIDADE. ABOLITIO CRIMINIS. RESOLUÇÃO 680/2017. CAUSA EXTINTIVA DE PUNIBILIDADE.

O serviço de comunicação multimídia (internet via rádio) caracteriza atividade de telecomunicação e, quando operado clandestinamente, configura, em tese, o crime descrito no art. 183 da Lei nº 9.472/97. Diante do advento da Resolução 680/2017 da ANATEL, que deixou de exigir autorização para a exploração do SCM que utilize exclusivamente meios confinados e/ou equipamentos de radiocomunicação de radiação restrita, com até 5.000 (cinco mil) acessos em serviço, e, em razão disso, afastou a clandestinidade desses serviços, houve a descriminalização da conduta imputada ao réu, prevista no art. 183 da Lei 9.472/97.

A Resolução nº 680/2017 estabelece novo regramento no tocante à exploração do Serviço de Comunicação Multimídia, anunciando a dispensabilidade do controle prévio administrativo com fundamento no elemento objetivo descrito no artigo 10-A, qual seja, a utilização de meios confinados e/ou equipamento de radiocomunicação de radiação restrita, com até 5.000 (cinco mil) acessos.

Tendo em vista que a definição da conduta criminosa prevista na norma penal em branco reclama complementação, e que, na presente hipótese, o seu complemento afastou a exigência de autorização prévia da ANATEL nas condições estabelecidas pelo artigo 10-A da Resolução nº 680/2017, houve clara descriminalização da conduta, a qual deve ser aplicada ao acusado, ainda que retroativamente.

O afastamento da tipicidade da citada conduta deve-se a critério nitidamente objetivo (radiação restrita até cinco mil acessos em serviço), de modo que a incidência do dispositivo independe da análise da condição do sujeito ativo, por se tratar de hipótese de *abolitio criminis*.

Recurso em sentido estrito parcialmente provido apenas para reconhecer a tipicidade da conduta. De ofício, declarada extinta a punibilidade do réu, nos termos do art. 107, inciso III, do Código Penal e art. 61 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso em sentido estrito apenas para reconhecer a tipicidade da conduta e, de ofício, declarar extinta a punibilidade do réu Damasio de Freitas, nos termos do artigo 107, inciso III, do Código Penal e artigo 61 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00071 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010441-35.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.010441-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	MALICK NDAO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00104413520164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. PROVA OBTIDA POR FONTE INDEPENDENTE

1. Denúncia foi rejeitada sob o fundamento de ilicitude da prova colhida na fase policial.
2. A descoberta da prática delitiva foi anterior à prova ilícita.
3. Trata-se da hipótese de prova produzida a partir de fonte independente, totalmente desvinculada daquela considerada ilícita (CPP, art. 157, § 1º e 2º).
4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso em sentido estrito apenas para receber a denúncia e determinar ao juízo singular que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00072 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0012007-56.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.012007-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ELVIRA MERCURIO MARIANO
	:	SANDRA MOURA DA MATTA
	:	MARCIO DA MATTA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO	:	SP101735 BENEDITO APARECIDO SANTANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00120075620184036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8742/93. REQUISITOS LEGAIS. EMPREGO DE FRAUDE PARA OMITIR RENDA DO CÔNJUGE DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA. MATERIALIDADE.

Segundo a acusatória, os denunciados, consciente e voluntariamente, induziram em erro o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, obtendo vantagem indevida consistente no recebimento do benefício de prestação continuada, mediante fraude, consubstanciada na utilização de documentos falsos e omissão de informações.

Não merece prosperar o entendimento segundo o qual a conduta dos denunciados é atípica, uma vez que a vantagem obtida era devida, já que a idosa fazia jus ao pretense benefício.

Ainda que a jurisprudência entenda pela concessão do referido benefício nos casos em que superada a renda per capita aludida no § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93, certo é que eventual inconformismo com o indeferimento do benefício e com o posicionamento legal adotado pelo INSS deve ser objeto de ação específica, mediante comprovação de que os valores recebidos pela família são insuficientes a fazer frente às suas despesas, especialmente com remédios e insumos necessários e inerentes às pessoas idosas.

As informações inverídicas que instruíram o requerimento administrativo do benefício são potencialmente lesivas à fé pública e permitem a tipificação da conduta.

Recurso em sentido estrito a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao RECURSO EM SENTIDO ESTRITO para receber a denúncia e determinar ao juízo singular que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00073 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0013213-71.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.013213-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	TEOPHILO BARBOZA MASSI
ADVOGADO	:	MS009758 FLAVIO PEREIRA ROMULO e outro(a)
No. ORIG.	:	00132137120154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. REJEIÇÃO. LICITAÇÕES. LEI 8.666/93. CRIME. DISPENSA INDEVIDA. ARTIGO 89. DOLO ESPECÍFICO. EXIGÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO NA DENÚNCIA. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE NARRATIVA CONCRETA.

REJEIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto contra decisão de rejeição da denúncia. Imputação, a ex-prefeito municipal, de prática de condutas amoldadas ao art. 89 da Lei 8.666/93. Suposta contratação irregular e sem formalidade de profissional médico para atendimento junto aos municípios.
2. É pacífico no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o crime do art. 89 da Lei de Licitações ostenta natureza material, tipificando-se apenas em caso de lesão ao erário, bem como exige dolo específico para sua consumação (dolo de lesar o erário ou auferir benefício com a prática). No mesmo sentido, há precedentes do Supremo Tribunal Federal e deste TRF-3. Mesmo julgados do Pretório Excelso que dispensam a efetiva ocorrência de dano ao erário exigem a descrição efetiva do dolo específico, tratando-se tal ponto, pois, de exigência pacífica dos Tribunais Superiores.
3. A *ratio decidendi*, como bem explicado nos precedentes, é diferenciar com clareza a esfera das irregularidades e equívocos político-administrativos, e a seara estrita e especificamente criminal nos casos de contratações públicas.
4. No contexto em exame, tem-se denúncia a partir da qual não se infere, nem mesmo em tese, a ocorrência de dolo específico. O fato envolveu a contratação de profissional da área de saúde para atuação em equipamento público dessa mesma área. O médico efetivamente prestou os serviços de saúde pelos quais foi remunerado. Isso, somado à ausência de elementos caracterizadores de enriquecimento ilícito, torna forçosa a conclusão, com base na denúncia, de que não há elementos no sentido de haver fraude para obtenção de qualquer proveito econômico.
5. Não há elemento nos autos ou mesmo argumentação na exordial que demonstre que os atos adotados pelo alcaide se revestiam do especial fim de agir consistente na lesão aos cofres públicos.
6. Além desse fundamento central, destaque-se que, a rigor, dificilmente cabe falar - nem sequer em tese - em fraude a licitações, ante o simples fato de que não se trata da contratação de obras ou de serviços específicos, mas sim de verdadeira contratação para prestação de serviços por um período de tempo junto a serviços públicos permanentes do Município. Tem-se aqui, portanto, não uma licitação, mas uma contratação de agente público, mais especificamente, de pessoa para exercício, em tese, de função pública, assim entendido o vínculo que, não caracterizado como de cargo ou emprego público, junte determinados profissionais, por períodos de tempo, à Administração Pública. A contratação temporária para exercício de função pública na área de saúde (em caso de urgência e necessidade concretas) é, em tese, admissível, e não se transmuda, em sua natureza jurídica, pela (grave) irregularidade de se proceder a uma contratação sem observância dos procedimentos cabíveis.
7. Inexistindo descrição concreta e suficiente dos elementos necessários à configuração concreta dos crimes imputados na denúncia, constata-se sua inépcia, sendo de rigor a manutenção da decisão recorrida.
8. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso em sentido estrito e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000002-21.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.000002-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MAURO ROQUE SILVA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	MAURO TIAGO VEIGA DE LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MAURO ROQUE SILVA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MAURO TIAGO VEIGA DE LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00000022120184036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE RECEPÇÃO QUALIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO EM DECORRÊNCIA DA PRÁTICA DA FORMA SIMPLES DA INFRAÇÃO (ART. 180 DO CÓDIGO PENAL), CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR - ART. 311 DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE DELITIVA DEVIDAMENTE COMPROVADA. AUTORIA DELITIVA NÃO DEMONSTRADA. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIAS PENAIS. PENA-BASE. CONFISSÃO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA DE MULTA.

1. Os acusados foram presos em flagrante, quando trafegavam com um veículo de cor amarela. Os agentes da força pública perceberam algo semelhante a uma adulteração na placa portada pelo mencionado automóvel, o que os motivou, primeiramente, o encaicho do carro e, após, sua abordagem, tendo sido constatado entre um momento e outro (encaicho e abordagem), por meio do lançamento de possíveis combinações de placas em sistema policial, a inferência de que aquele veículo, pertencente à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, tinha uma ocorrência de roubo pretérito, o que levou à necessidade da intervenção estatal.
2. Um dos acusados objetiva, subsidiariamente, a desclassificação da infração e o afastamento da figura típica constante do § 6º do art. 180 do Código Penal (incluída pela Lei nº 13.531, de 07 de dezembro de 2017). Nesse contexto, o compulsar dos autos refere-se a existência de dúvida específica acerca da possibilidade de aplicação da causa de aumento de pena elencada no artigo mencionado, que deve ser resolvida em benefício dos réus (aplicação do princípio *in dubio pro reo*) na justa medida em que os depoimentos prestados pelos policiais que executaram o flagrante no âmbito inquisitivo (referenciando a identificação do veículo receptado com sinais distintos dos "Correios") se choça com o conteúdo fotográfico existente em prova pericial levada a efeito para constatar possível adulteração do emplacamento do automóvel na qual ausente qualquer logomarca afeta à empresa pública federal. Assim, deve ser acolhida a pretensão defensiva de afastamento da causa de aumento em tela, entendendo este que deve ser estendido ao coacusado à luz do comando inserido no art. 580 do Código de Processo Penal.
3. Insurge-se o Ministério Público Federal em face da sentença, no tocante à absolvição dos acusados quanto à prática do crime contido no art. 311 do Código Penal, sob o fundamento de que não teria ficado comprovado nos autos quem, de fato, teria executado a conduta incriminada pelo legislador. A despeito de devidamente valorada a materialidade delitiva por meio de prova pericial, para aduzir acerca da autoria em desfavor dos acusados tendo em vista a inexistência de prova nos autos dando conta de que foram eles quem adulteraram as placas do automóvel.
4. O Ministério Público Federal tem razão em sua argumentação no sentido de que a rubrica concernente aos maus antecedentes merece ser devidamente valorada em detrimento de um dos acusados tendo em vista as certidões de objeto e pé colacionadas aos autos indicarem condenações com trânsito em julgado pela perpetração dos crimes de roubo e de recepção por fatos anteriores ao ora julgamento. Tais apontamentos não se confundem com aquele levado em consideração para fins de reconhecimento da agravante da reincidência, restando, assim, ilações de *bis in idem*.
5. Deve ser mantida a sentença quanto ao não reconhecimento de qualquer circunstância agravante, assentando a atenuante da confissão espontânea para um dos acusados. Contudo, a análise dos interrogatórios (policial e judicial) de tal agente não permite aquiescer com a conclusão de que teria havido confissão, eis que apenas referendou que estava dirigindo o veículo de propriedade dos Correios, porém negou a prática delitiva concernente à recepção (especialmente pela ilação de que desconhecia a origem espúria do veículo). Dentro de tal contexto, pertinente o acolhimento do pleito ministerial de afastamento da atenuante da confissão.
6. Deve ser afastada a figura da participação de menor importância reconhecida para um dos acusados. Isso porque os dois corréus incursionaram da mesma maneira nos núcleos penais típicos tendo em vista que ambos transportavam ou conduziam o veículo dos Correios que anteriormente tinha sido objeto de roubo - nesse sentido, distinguir a prevalência do atuar criminoso tão somente pelo fato de que um acusado estava ao volante do automotor ao passo que o outro, no banco do passageiro, para fins de assentamento de uma eventual participação de menor importância, é discriminem não respaldável no mundo dos fatos, uma vez que apenas uma pessoa pode ter a função de estar ao volante de um automóvel - assim, o mero alocar-se no banco do carona não faz com que tal pessoa tenha um papel de reduzida importância na empreitada criminosa, ainda mais diante da constatação de que ambos executaram os núcleos em que incorridos. Aliás, por vezes, o carona desempenha papel relevantíssimo ao indicar qual caminho deve ser seguido pelo motorista como o escopo de conseguirem se furtar do encaicho policial.
7. Redimensionamento do *quantum* da pena de multa em relação a um dos acusados, proporcionalmente à fixação da pena corporal.
8. Recursos de apelação do Ministério Público Federal e de um dos acusados parcialmente providos. Recurso de apelação do outro acusado desprovido. De ofício, afastada a causa de aumento de pena do art. 180, § 6º, do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal para afastar a atenuante da confissão espontânea em relação ao acusado Mauro Roque Silva de Carvalho; para reconhecer a presença de maus antecedentes em relação ao acusado Mauro Tiago Veiga de Lima e para afastar a figura da participação de menor importância em relação ao acusado Mauro Tiago Veiga de Lima, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo acusado MAURO ROQUE SILVA DE CARVALHO para afastar a causa de aumento de pena prevista no art. 180, § 6º, do Código Penal, e para conceder-lhe os benefícios de justiça gratuita e NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pelo acusado Mauro Tiago Veiga de Lima, estendendo a ele, de ofício, o afastamento da causa de aumento de pena elencada no art. 180, § 6º, do Código Penal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide, de ofício, fixar a pena de multa imposta ao acusado Mauro Tiago Veiga de Lima em 12 (doze) dias-multa, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal André Nekatschalow, vencido o Desembargador Federal Relator, que fixava a pena de multa para o acusado Mauro Tiago em 52 dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

	2012.03.00.021886-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: PATRICIA HIGUCHI
ADVOGADO	: SP080469 WELLENGTON CARLOS DE CAMPOS
APELADO(A)	: JOSE MORTATI JUNIOR
ADVOGADO	: SP353635 JULIO CESAR DIAS SANTOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: ALDROALDO CURIONI
	: MOACYR ZITELLI
EXCLUÍDO(A)	: JULIO CESAR NIGRO MAZZO
No. ORIG.	: 20.12.000015-9 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DO ART. 89 DA LEI N° 8.666/1993. DISPENSA DE LICITAÇÃO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em se tratando do delito do art. 89 da Lei n° 8.666/93, a jurisprudência das Cortes Superiores solidificou-se no sentido da necessidade da demonstração do dolo específico, ou seja, da intenção de causar dano ao erário, o que não ocorreu no caso concreto.
2. As circunstâncias do caso concreto não permitem concluir pela configuração do dolo específico dos administradores.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público Federal, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal André Nekatschalow, vencido o Desembargador Federal Relator, que lhe dava parcial provimento, para condenar a acusada PATRICIA HIGUCHI pela prática do delito do art. 89 da Lei n° 8.666/93 e mantinha a absolvição do acusado JOSÉ MORTATI JUNIOR, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

HABEAS CORPUS (307) N° 5029142-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: RAFAEL DE LIMA BASTOS

IMPETRANTE: RAFAEL NOVAES DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL NOVAES DA SILVA - SP300696

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RAFAEL DE LIMA BASTOS, recolhido (no momento da impetração) no 91º Distrito Policial de São Paulo/SP, apontando constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo.

O impetrante narra que o paciente foi definitivamente condenado à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime de roubo majorado, no bojo da ação penal nº 0009473-47.2015.4.03.6181, que tramitou perante a 9ª Vara Federal de São Paulo.

Alega, em síntese, que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, pois se encontra custodiado em regime inicial mais gravoso que aquele pelo qual foi condenado, enquanto não encaminhado a estabelecimento prisional adequado.

Relata que, após a expedição do mandando de prisão para início do cumprimento da pena, o paciente, no dia 25 de outubro de 2019, foi capturado e detido pela Polícia Civil, e encaminhado ao 33º Distrito Policial – Pirutuba dessa capital. No entanto, o cumprimento do referido mandando de prisão somente foi certificado nos autos no dia 29 de outubro de 2019, quatro dias depois da efetiva prisão.

Narra que não foi garantido ao paciente contato com seu defensor e familiares, sendo transferido arbitrariamente para o 91º Distrito Policial – CEAGESP (central de flagrantes da capital de São Paulo/SP), cuja carceragem não apresenta as condições adequadas para o cumprimento da pena atribuída ao paciente, já que mantido atualmente em regime fechado.

Assevera que foi realizada audiência de custódia perante a Justiça Federal no dia 30 de outubro de 2019 e determinada a expedição de guia de recolhimento definitiva já foi expedida.

Argumenta que o paciente ostenta condições pessoais favoráveis, de modo que a morosidade da Administração Penitenciária estadual em sua inclusão no regime semiaberto pode lhe trazer notável prejuízo.

Diante do exposto, requer a concessão da liminar para determinar a adequação do regime de cumprimento da pena para o semiaberto, para que o paciente seja transferido para o CPP Franco da Rocha da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, por ser o local mais próximo de seu domicílio (Caieiras/SP).

Foram requisitadas informações à autoridade impetrada (despacho de ID 106191065), que noticiou a expedição da guia de recolhimento definitiva nº 71/2019 em 06 de novembro de 2019, encaminhada à Unidade Regional do departamento Estadual de Execução Criminal – DEECRIM na 4ª Região Administrativa Judiciária de Campinas, tendo em vista que o paciente cumpre pena atualmente no Centro de Progressão Penitenciária de Hortolândia.

É o relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que RAFAEL DE LIMA BASTOS (ora paciente) foi definitivamente condenado nos autos da ação penal nº 0009473-47.2011.403.6181 pela prática do crime previsto no artigo 157, §2º, incisos II e V, do Código Penal, à pena de 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 17 (dezesete) dias- multa no valor unitário mínimo legal.

Após o trânsito em julgado, o Juízo de origem expediu mandado de prisão para início do cumprimento da pena privativa de liberdade.

De acordo com os autos, o mandado foi cumprido, e o paciente detido, no dia 25 de outubro de 2019 (sexta-feira), oportunidade em que foi encaminhado para a 33ª Delegacia de Polícia de Pirutuba, na cidade de São Paulo, e o Juízo impetrado foi comunicado a respeito da prisão em 29 de outubro de 2019 (terça-feira).

No dia 30 de outubro de 2019, foi realizada a audiência de custódia, cuja cópia da assentada consta dos documentos coligidos ao feito (ID 105231847):

"Aos 30/10/2019, às 14h00m, na sala de Audiências da 9ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, sob a presidência da MM. Juíza Federal Substitua Dra. MARIA CAROLINA AKEL AYUB, comigo servidor(a) ao final nomeado(a), foi aberta a Audiência de Custódia, nos autos nº 0009473-47.2015.4.03.6181 entre as partes em epígrafe. Cumpridas as formalidades legais e apregoadas as partes. (...) O(a) autuado(a) declarou ter defensor constituído, entretanto este não compareceu e o condenado não soube declinar seu nome, motivo pelo qual lhe foi nomeado um defensor "ad hoc". Arbitro os honorários do defensor "ad hoc" em 2/3 do mínimo da tabela vigente à época do efetivo pagamento. Expeça-se ofício de solicitação de pagamento de honorários. Iniciados os trabalhos, entrevistado(a) o(a) autuado(a), após contato prévio com a defensora "ad hoc", Dra. Carmen Cristina Ferreira Pedrosa, tendo declarado por mídia. O(A) d.d.(a) Procurador da República, DR. KLEBER MARCEL UEMURA, declara por mídia. Pela MM. Juíza Federal Substitua foi dito: 1. Em atenção ao disposto na Súmula Vinculante nº 11 e no Decreto nº 8.858/16, a audiência foi feita com o(a) preso(a) sem algemas. 2. Esclareço que o objetivo da audiência de custódia é averiguar as circunstâncias em que realizada a prisão, devendo as teses de mérito e a devida instrução processual serem realizadas no momento oportuno, no curso do processo. Tendo em vista que o(a) preso(a) teve oportunidade de estar com seu(sua) defensor(a) em entrevista reservada e que não necessitava de outros esclarecimentos, observo, conforme dispõe o art. 186 do Código de Processo Penal, o direito do(a) autuado(a) de permanecer calado(a) e não responder perguntas que lhe forem formuladas. 3. Apresentado(a) o(a) preso(a) em audiência de custódia, questionou-se pormenorizadamente sobre as circunstâncias da prisão, nos exatos termos da Resolução nº 213/2015 do CNJ e da Resolução Conjunta PRES/CORE nº 2/2016, do TRF da 3ª Região, em cumprimento aos artigos 7º e 9º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José de Costa Rica), admitida no ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto nº 678/1992. 4. Não houve indicação de tortura ou maus tratos. 5. Tendo em vista que se trata de prisão definitiva decorrente de condenação com trânsito em julgado à pena de 7 (sete) anos a ser cumprida em regime inicial semiaberto, não cabe deliberação sobre a situação de liberdade do preso. Tendo em vista que relatado que a prisão ocorreu no dia 25/10/2019, sexta-feira, e que o preso foi encaminhado inicialmente para a 33ª Delegacia de Polícia em Pirituba, bem como que este Juízo só foi cientificado da prisão no dia 29/10/2019, terça-feira, além do relato de que não foi garantido ao preso contato com a família, nem com advogado de sua confiança, oficie-se, servindo a presente decisão de Ofício s/n à Corregedoria da Polícia Civil para apuração dos fatos, bem como com cópia da mídia desta audiência. 6. Diligências da Secretaria: a) Expeça-se ofício requisitório de pagamento de honorários da defensora "ad hoc"; b) Encaminhe-se a presente decisão à Corregedoria da Polícia Civil, nos termos acima definidos. c) Expeça-se, com URGÊNCIA, oportunamente, a GUIA DE RECOLHIMENTO DEFINITIVA. 7. O autuado, o representante do Ministério Público Federal e o Defensor Constituído receberam uma cópia deste termo. 8. Saem os presentes cientes e intimados." (grifei).

Verifique-se, portanto, que em relação ao constrangimento ilegal alegado pelo impetrante, de que ao paciente lhe foi negado o direito de ter contato com família ou advogado, bem como de que não houve comunicação imediata ao Juízo, já foram tomadas as providências adequadas, visto que encaminhado ofício à Corregedoria da Polícia Civil.

Requisitadas informações à autoridade impetrada, esta comunicou, em 14 de novembro de 2019, que atualmente o paciente RAFAEL DE LIMA BASTOS encontra-se cumprindo pena no Centro de Progressão Penitenciária de Hortolândia.

Além disso, aquele Juízo informou que já fora expedida Guia de Execução Definitiva em favor do paciente, a qual foi encaminhada, em 08 de novembro de 2019, à Unidade Regional do Departamento Estadual de Execução Criminal – DEECRIM da 4ª Região Administrativa Judiciária de Campinas, competente para a execução de RAFAEL.

A autoridade impetrada noticiou, ainda, que em 12 de novembro de 2019 fora distribuído àquele Juízo da 9ª Vara Criminal Federal novo *habeas corpus* (HC nº 5003877-55.2019.4.03.6181), com o mesmo objeto do presente writ, o qual foi julgado extinto sem resolução do mérito em 14 de novembro, em virtude da incompetência do Juízo Federal, uma vez que o paciente se encontrava recolhido em estabelecimento prisional sujeito à administração do Estado de São Paulo. Eis a decisão:

"Além disso, este Juízo não é competente para análise do mérito do presente writ.

(...)

In casu, inclusive conforme documentação juntada pelo impetrante no ID 24516352 (fl. 19/20), foi determinada a expedição de guia de execução definitiva na ação penal nº 0009473-47.2015.4.03.6181.

E, em análise, por este Juízo, aos autos nº 0009473-47.2015.4.03.6181, conforme documentação que ora se anexa à presente sentença, verifica-se que aos 06/11/2019 foi expedida Guia de Execução Definitiva em favor do Paciente, encaminhada aos 08/11/2019 à Unidade Regional do Departamento Estadual de Execução Criminal – DEECRIM da 4ª Região Administrativa Judiciária de Campinas, Juízo competente para a execução, tendo em vista que o Paciente cumpre pena no Centro de Progressão Penitenciária de Hortolândia.

Nesse sentido, a Súmula 192 do C. Superior Tribunal de Justiça (...).

Logo, verifica-se a incompetência deste Juízo para análise do presente Habeas Corpus.

Diante do exposto, JULGO EXTINTO o presente writ, sem resolução do mérito, diante da incompetência deste Juízo.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, com as formalidades pertinentes.

P.R.I.C.":

Com efeito, nos termos da Súmula nº 192 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas aos sentenciados pela Justiça Federal, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual.

Nessa esteira, considerando que o paciente se encontra custodiado no Centro de Progressão Penitenciária de Hortolândia, estabelecimento prisional sujeito à administração do Estado de São Paulo, a competência para a execução penal é do Juízo Estadual da Vara das Execuções Criminais da Comarca da Capital/SP, e não mais do Juízo Federal.

Diante desse quadro, reconheço a incompetência deste Tribunal Regional Federal, para processar e julgar o presente *habeas corpus*.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONDENÇÃO EM ÂMBITO DA JUSTIÇA FEDERAL. PROGRESSÃO DE REGIME. FEDERAL FISCALIZAÇÃO DA PENA EM REGIME ABERTO. MANUTENÇÃO DO JUÍZO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 192 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Se o condenado tiver de cumprir a sanção penal em estabelecimento prisional sob a jurisdição de Juízo das execuções estadual, este é o competente para o respectivo processo de execução penal, decidindo os incidentes de tal etapa processual. O fato de não mais se encontrar custodiado, em virtude de haver obtido a progressão para o regime aberto, não torna incompetente o Juízo estadual para continuar a presidir sua execução. Incidência da Súmula n. 192 do STJ. 2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(STJ. AGRCC 201402719031. ROGERIO SCHIETTI CRUZ. TERCEIRA SEÇÃO. DJE DATA:14/04/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 188, §2º, do Regimento Interno, declaro a incompetência absoluta deste Tribunal Regional Federal e determino o encaminhamento dos autos ao órgão jurisdicional competente.

P.I.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com urgência.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029789-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: MARIVALDO COAN, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO, JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

Advogados do(a) PACIENTE: BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO - DF45095, MARIVALDO COAN - MS8664-A, JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Marivaldo Coan, José Augusto Marcondes de Moura Junior, André Luiz Hespanhol Tavares e Belchior Guimarães Filho em favor de ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, ao analisar a resposta à acusação oferecida pelo paciente na ação penal de origem, na qual lhe é imputada a prática dos crimes previstos no art. 334-A do Código Penal, e 183 da Lei nº 9.472/1997, no âmbito da denominada **Operação TEÇÁ**, rejeitou a alegação de incompetência do juízo e manteve a sua prisão preventiva.

Os impetrantes alegam, em síntese, a incompetência do juízo para julgar a Operação em questão, dada a prevenção do juízo de Ponta Porã, onde se processa a Operação Nepsis, na medida em que, em ambos os feitos, se apura a atuação da mesma organização criminosa, cuja única diferença seria as datas dos fatos imputados.

Aduzem que a existência de dois processos está causando inúmeros prejuízos ao paciente, como a contratação de advogados e o trânsito entre as duas comarcas, além de interferir na análise de eventual concurso ou continuidade delitiva.

Sustentam, ainda, que o paciente encontra-se preso preventivamente no âmbito da Operação de origem, isso porque a prisão decretada por força da Operação Nepsis teria sido revogada pelo Supremo Tribunal Federal, e, como o juízo de origem é incompetente para o feito, nula é a medida constritiva, o que impõe a sua imediata soltura.

Arguem, por fim, que embora esta Corte já tenha apreciado *habeas corpus* contra a prisão preventiva do paciente não se trata de repetição nem de rediscussão da matéria, mas tão somente de demonstrar que a sua liberdade, em razão da incompetência do juízo, não implicará qualquer prejuízo ao processo ou à ordem pública.

Por isso, pleiteiam a concessão liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, sem prejuízo de medidas cautelares outras.

É o relatório. **Decido.**

A hipótese é de indeferimento do presente *writ*, por **litispendência**.

As questões suscitadas pela defesa acerca da incompetência do juízo para processar a ação penal de origem e da ilegalidade da prisão preventiva do paciente são objeto do *habeas corpus* nº 5024628-79.2019.4.03.0000, anteriormente impetrado, e foram rejeitadas pelo Relator, em juízo de cognição sumária, nos seguintes termos:

Desde logo, mas em juízo de cognição sumária e valendo-me dos esclarecimentos prestados pelo juízo a quo (ID 92128708), rejeito a alegação de incompetência do juízo e da ocorrência de bis in idem.

Segundo a autoridade impetrada, a Operação Teçá não deriva da Operação Nepsis, sendo “procedimentos autônomos que se iniciaram em contextos diversos e que em determinado momento alcançaram indivíduos relacionados em ambas as persecuções penais” (ID 92128708), sendo que a Teçá tem como foco o contrabando de cigarros e outros crimes ocorridos na região a partir de abril de 2018, e a Operação Nepsis se focou apenas nas atividades da ORCRIM no ano de 2017 (cf. denúncia ID 90588121).

Portanto, também, em princípio, não há que se falar em bis in idem, porque, embora o paciente esteja supostamente envolvido em organizações criminosas que vêm atuando no contrabando de cigarros há algum tempo na região do Mato Grosso do Sul, as imputações que lhe vêm sendo feitas em razão disso vinculam-se a situações fáticas distintas.

Superadas tais questões preliminares, no que tange à prisão preventiva, cuida-se de espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

*No caso, o paciente, vulgo “Alemão”, teve sua prisão preventiva decretada pela autoridade impetrada após indícios colhidos no âmbito da denominada **Operação “Teçú”** de que seria um dos líderes da “Máfia do Cigarro” na região e da constatação de que ele há muito tempo vem tendo problemas com a Justiça em razão do contrabando de cigarros, tanto que foi condenado na ação penal nº 0001434-43.2011.4.03.6006, em primeiro e segundo graus, pelos crimes capitulados nos arts. 334 e 288, ambos do Código Penal, proveniente da **Operação “Marco 334”**, na qual seria um dos líderes do núcleo dos “Três Porquinhos”, tendo, no entanto, sua punibilidade extinta pelo Superior Tribunal de Justiça pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva pela pena em concreto, além de ter sido denunciado por diversos crimes, incluindo, contrabando e organização criminosa, por força da **Operação “Nepsis”**, em curso na 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS.*

Dito isso, não verifico ilegalidade na decisão impugnada.

O juízo impetrado fundamentou a decisão pela qual decretou a prisão preventiva do paciente (ID 90588116), sendo plausível supor que, diante dos fatos até aqui apurados, o paciente, em tese, tem poder de comando dentro de uma organização criminosa, e que, solto, tornará a se envolver em atos ilícitos.

Assim, por ora, medidas cautelares diversas da prisão não se mostram suficientes para acautelar a ordem pública e a persecução penal, haja vista os indícios de atuação contínua no contrabando e o risco de que, solto, o paciente empreenda fuga do distrito da culpa, tanto que, segundo a autoridade impetrada, ele passou aproximadamente 8 (oito) anos foragido da Justiça, desde a deflagração da Operação Marco 334, em 2011, só tendo sido preso quando retornou ao território nacional, em razão da prisão ora impugnada e da que foi decretada no bojo da Operação “Nepsis”.

Posto isso, INDEFIRO o pedido de liminar.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Portanto, à toda evidência, a despeito da alegação da defesa, o presente *writ* é repetição do *habeas corpus* nº 5024628-79.2019.4.03.0000, que ainda pendente de decisão colegiada nesta Corte, e, como tal, impede qualquer rediscussão das questões postas, até que porque o juízo de origem, ao reafirmar sua competência para o feito e a higidez da prisão do paciente (ID 107098486), não inovou nos autos, apenas ratificou o que já havia decidido.

Posto isso, com fundamento no art. 95, III, do Código de Processo Penal e no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO** o presente *habeas corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028854-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
PACIENTE: WINSTON MONTEIRO RICETTI FILHO, ANA LUIZA DE OLIVEIRA RICETTI
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Augusto Fauvel de Moraes, em favor de WINSTON MONTEIRO RICETTI FILHO e ANA LUIZA DE OLIVEIRA RICETTI, contra ato da 1ª Vara Federal de São Carlos/SP que indeferiu o pedido formulado pela defesa de suspensão da ação penal de origem, na qual se imputa aos pacientes, na qualidade de administradores da Indústria Ricetti Ltda, a prática, em tese, do crime capitulado no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90.

O impetrante alega, em síntese, que o crédito tributário em que se assenta a denúncia encontra-se com a exigibilidade suspensa, por decisão da autoridade impetrada exarada nos embargos à execução fiscal nº 0000442-02.2018.403.6115, de modo que a suspensão/trancamento da ação penal de origem é medida que se impõe.

Aduz que, com a suspensão do crédito tributário, em razão da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001350-93.2017.403.6115, o respectivo débito não restou definitivamente constituído, como exige a Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, e que a questão posta é questão prejudicial, nos termos do art. 93 do Código de Processo Penal (CPP), vez que objetiva retirar da certidão de dívida ativa (CDA) os atributos de certeza e liquidez.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para que seja suspensa a ação penal de origem, até o julgamento do presente *habeas corpus*.

É o relatório. **Decido.**

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados pela prática, em tese, do crime previsto no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, porque teriam deixado de recolher aos cofres públicos valores descontados de seus empregados a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre o trabalho assalariado (ID 104511929).

Tais valores, consubstanciados na CDA nº 80.2.17.002564-89, tiveram a exigibilidade suspensa, após a penhora realizada no curso da execução fiscal, por força da decisão prolatada nos embargos que lhe foram opostos (nº 0000442-02.2018.403.6115, ID 104516388, fls. 05/10).

Ocorre que, embora suspensa, no civil, a execução do crédito em que se assenta a denúncia, não se pode atribuir à penhora o mesmo efeito que o pagamento integral/parcelamento do débito tributário ocasiona à ação penal, nos termos da legislação de regência. A propósito:

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO PENAL, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, COM BENS DADOS EM GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. AGRADO DESPROVIDO. 1. "É remansosa a jurisprudência deste Sodalício no sentido de que a prática de ato que resulte em rarefeita suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado não obsta o regular trâmite da persecução criminal por crime da Lei n. 8.137/90, pois medidas dessa natureza não impedem a constituição definitiva do débito tributário." (AgRg no AREsp 1.197.067/PE, rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, j. 4/10/2018, DJe 26/10/2018) 2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a suspensão do processo criminal, ressaltando a autonomia entre as esferas civil e criminal, e que não haveria qualquer excepcionalidade no caso concreto, não se exigindo, por outro lado, a prévia garantia do débito fiscal para apuração do ilícito. Ademais, consignou que não consta o pagamento integral do tributo e a penhora consiste apenas em garantia de pagamento. 3. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e decidir pela absolvição da conduta tributária ilícita, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ. Precedente. 4. Agrado regimental desprovido.

(STJ, AGARESP 1282040, Quinta Turma, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJE DATA: 24/09/2019)(destaquei)

Com efeito, as instâncias civil e criminal são independentes e o art. 93 do CPP confere apenas uma faculdade ao magistrado. No caso, decidiu a autoridade impetrada não suspender o curso da ação penal (ID 104516389, fls. 08/09), e, como tal, em princípio, não há reparos a serem feitos na decisão impugnada.

Observo, por oportuno, que a Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, tipificado na denúncia, por se tratar de crime formal, não havendo, assim, manifesta ilegalidade que justifique a suspensão pleiteada.

Nossas Cortes Superiores, ademais, são contundentes ao afirmar que a pretensão de trancamento/suspensão de ação penal pela presente via estreita de cognição só comporta acolhimento se for possível extrair da denúncia, de plano, a atipicidade da conduta, a presença de alguma causa extintiva de punibilidade ou, ainda, a falta de suporte probatório mínimo de materialidade e autoria delitivas, de modo a não subsistir justa causa para a persecução penal, não sendo essa a hipótese dos autos. A respeito:

AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PARTICIPAÇÃO NO CRIME DE FALSO TESTEMUNHO MAJORADO (ART. 342, § 1º, COMBINADO COMO ART. 29 DO CP). PEDIDO DE REIQUIRIRÇÃO DE TESTEMUNHAS INDEFERIDO PELO MAGISTRADO PROCESSANTE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS ANTECEDENTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INVIABILIDADE DE EXAME DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE DOLO CONFIGURADOR DO DELITO NA VIA DO HABEAS CORPUS. AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O agravante apenas reitera os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada.

II – O Superior Tribunal de Justiça não admitiu o recurso ordinário relativamente ao indeferimento do pedido de reinquirição de testemunhas pelo Magistrado de primeiro grau, tendo em vista que essa questão não foi examinada pelo Tribunal de origem. Nesse contexto, reitero que a análise dessa matéria pelo Supremo Tribunal Federal também implicaria indevida supressão de instância, com evidente extravasamento dos limites de competência descritos no art. 102 da Constituição Federal. Precedentes.

III – O trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre na situação sob exame, sendo nesse sentido o entendimento uníssono desta Suprema Corte.

IV – A jurisprudência deste Supremo Tribunal, em diversas oportunidades, assentou o entendimento de que não se pode substituir o processo de conhecimento pela via excepcional do habeas corpus, o qual se presta, precipuamente, para afastar a manifesta violência ou coação ilegal ao direito de locomoção. Precedentes.

V – Agrado regimental a que se nega provimento.

(STF, HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019).

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpri-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029839-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: JUNIO TOMAZ DE ARAUJO

IMPETRANTE: KAIAN CESAR DIAS MARENGO, GUILHERME DE ALMEIDA GAY, ROGERIO BATISTA GABELINI

Advogados do(a) PACIENTE: ROGERIO BATISTA GABELINI - SP176163, GUILHERME DE ALMEIDA GAY - SP378461, KAIAN CESAR DIAS MARENGO - SP433449

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Kaian César Dias Marengo, Guilherme de Almeida Gay e Rogério Batista Gabbellini, em favor de JUNIO TOMAZ DE ARAÚJO, contra ato da 9ª Vara Federal de Campinas/SP, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, após ele ter sido preso em flagrante pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 33, § 1º, I, c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente é primário, tem residência fixa e ocupação lícita, e sua liberdade não implicaria qualquer risco à persecução penal.

Aduzem que a decisão da autoridade impetrada está alicerçada em fatos abstratos e considerando que o paciente confessou o ilícito, se diz arrependido da conduta praticada e está disposto a colaborar com os atos processuais, cabível, assim, a liberdade pleiteada, ante a ausência das circunstâncias previstas no art. 312 do Código de Processo Penal (CPP).

Sustentam que a investigada Liliane, também presa em flagrante na mesma oportunidade, foi beneficiada com medida cautelar alternativa à prisão, e, como tal, seria o caso de se estender o benefício também ao paciente.

Pleiteiam, por isso, a concessão da liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso da ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

No caso, segundo consta da decisão impugnada (ID 107137290), o paciente foi preso em flagrante, na companhia de Liliane Pereira de Souza, ambos na posse de cocaína, com destino à Europa, e teve sua prisão preventiva decretada pela autoridade impetrada, na audiência de custódia, em razão da gravidade dos fatos e do risco de se evadir do distrito da culpa.

Naquela oportunidade, observou a autoridade impetrada que não constavam dos autos informações claras acerca da atividade exercida pelo paciente, tampouco sobre a eventual existência de antecedentes ou mesmo seu endereço.

O fato é que, mesmo ciente da necessidade de constar dos autos tais informações, a defesa impetrou o presente *writ* apenas com a decisão que manteve a prisão preventiva do paciente (ID 107137290), sequer com a decisão que a decretou.

Não há cópia nestes autos do auto de prisão em flagrante, das eventuais declarações prestadas pelo paciente em sede policial, da quantidade e da natureza da droga apreendida, não há nem mesmo comprovante de residência, que, de acordo com a decisão impugnada, ficaria em Contagem/MG, nem qualquer informação de caráter pessoal.

Embora primariedade, atividade lícita e localização certa não assegurem, por si só, a liberdade pleiteada, dada a natureza cautelar de que se reveste a medida prevista no art. 312 do CPP, é evidente que aspectos dessa ordem possibilitam um juízo mais apurado acerca da existência, ou não, do risco que a prisão visa neutralizar.

Em princípio, não há reparo a ser feito na decisão impugnada, que está devidamente fundamentada. O paciente, ao que tudo indica, não tem vínculo com o distrito da culpa, o que agrega maior risco à regularidade da persecução penal, e, no contexto em que flagrado, é possível supor seu envolvimento com alguma organização criminosa voltado ao tráfico transnacional de drogas, a imprimir gravidade concreta à conduta analisada.

Não obstante a natureza *rebus sic stantibus* de que se reveste a prisão preventiva, não há motivos, por ora, que justifiquem o acolhimento da pretensão liminar, sem prejuízo de que, oportunamente, a Turma, em julgamento de mérito, revogue a prisão do paciente ou, se for o caso, substitua-a por medidas cautelares diversas.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030233-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: JANONE PRADO
IMPETRANTE: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES - MG83205
IMPETRADO: OPERAÇÃO ALBA VIRUS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar de prisão domiciliar, impetrado em favor de JANONE PRADO, contra ato praticado pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, nos autos nº 5006866-71.2019.4.03.6104, indeferiu o pedido de prisão domiciliar do paciente.

Consta que o paciente teve sua prisão temporária decretada, que, posteriormente, foi convertida em prisão preventiva. O pedido de conversão de prisão temporária em prisão domiciliar foi indeferido (ID107328521). Formulado o pedido de reconsideração, a autoridade coatora julgou-o prejudicado ante a decretação da prisão preventiva (ID107328510).

Alegam os impetrantes que o paciente necessita de tratamento médico eficaz e de urgência, uma vez que sofreu um acidente com fratura óssea. Acrescentam que o paciente fez recentemente uma cirurgia e necessita de tratamento fisioterápico pós-cirúrgico diário, não oferecido no estabelecimento prisional. E ainda, que passará por outra cirurgia em dezembro, sendo imprescindível o atendimento fisioterápico para sucesso do tratamento.

Sustentam que a manutenção do paciente no estabelecimento prisional, sem o atendimento médico/fisioterápico de que necessita, viola o art. 5º e inciso XLIX, art. 6º e art. 196 da Constituição Federal. Acrescentam que o art. 318, II do Código De Processo Penal autoriza a prisão domiciliar do paciente.

Pleiteiam, liminarmente, a concessão da prisão domiciliar de JANONE PRADO para tratamento até que seja restabelecida sua saúde. Alternativamente, requer “que se providencie o atendimento médico especializado ao apenado, ainda que por meio de médico particular, às expensas estatais, com a determinação de multa diária”. No mérito, pretende a confirmação da liminar.

É a síntese do necessário.

Decido.

Consta que o paciente foi preso inicialmente em razão da prisão temporária decretada no bojo das investigações conduzidas pela Polícia Federal, na denominada “Operação Alba Vírus”, que o apontou como integrante de uma organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes. A prisão temporária foi convertida em prisão preventiva, sob o fundamento de que a prisão do paciente seria necessária para a garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal (ID107328511).

Insurgem-se os impetrantes contra a decisão proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP, que indeferiu o pedido de prisão domiciliar. Eis a decisão ora impugnada:

“(…)

No que toca aos argumentos deduzidos no pedido em apreço, observo que estes, por si só, não socorrem o postulante, visto que deixou de comprovar a existência de diagnóstico conclusivo que permita o enquadramento de seu atual quadro de saúde na hipótese estatuída pelo art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal, para fazer jus ao benefício da substituição da prisão temporária pela domiciliar.

Desse modo, tenho que o pedido deduzido com relação à prisão domiciliar não reúne condições de ser atendido, porquanto não demonstrado de forma inequívoca o requisito de encontrar-se extremamente debilitado por motivo de doença grave previsto no permissivo suso mencionado (inciso II, do art. 318 do Código de Processo Penal).

Da mesma forma, não prospera o pleito quanto ao deferimento de tratamento médico externo, uma vez que, também não ficou demonstrado de forma clara e incontestada, a impossibilidade de que a assistência à saúde do requerente seja prestada por profissional habilitado do sistema penitenciário onde ele se encontra temporariamente privado da liberdade.

(...)

Consigno que, uma vez decorrido o prazo concedido da prorrogação da prisão temporária, como registrado na decisão onde decretada a medida impugnada, caberá à Autoridade Policial colocar de imediato o requerente em liberdade, independente da necessidade de decisão judicial, caso verificada a superveniência da desnecessidade da manutenção da prisão. Ante o exposto, e tomando de empréstimo como razões de decidir os fundamentos expostos pelo Ministério Público Federal, que foram em parte reproduzidos, indefiro o pedido de ID 22062353 formulado em favor de JANONE PRADO. Atento ao quadro de saúde espelhado nos documentos que acompanham o pedido de ID 22062353 e aos princípios e às garantias fundamentais invocados, acolho o propugnado pelo Ministério Público Federal na parte final da manifestação de ID 22204823, e determino a expedição de ofício ao estabelecimento prisional no qual JANONE PRADO encontra-se recolhido, recomendando o especial acompanhamento do seu caso e o tratamento médico condizente, e caso não seja possível, para que informe sobre a impossibilidade na prestação da assistência à saúde do custodiado."

Nos termos do que dispõe o artigo 318 do Código de Processo Penal, a substituição da prisão preventiva pela domiciliar exige a comprovação de que o agente encontra-se extremamente debilitado por motivo de doença grave. Além disso, faz-se necessária a demonstração de impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional em que se encontra recolhido, conforme remansosa jurisprudência do STJ:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DOENÇA GRAVE. PRISÃO DOMICILIAR. TRATAMENTO DE SAÚDE DENTRO DAS NECESSIDADES DO APENADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A jurisprudência tem admitido a concessão da prisão domiciliar, em situações excepcionais, como no caso de portadores de doença grave, desde que comprovada a impossibilidade da assistência médica no estabelecimento prisional em que se encontra o paciente. In casu, foi demonstrada a possibilidade pelo juízo a quo de tratamento médico do paciente no estabelecimento prisional concomitantemente com o cárcere. 2. Ordem denegada. (grifei)

(STJ. HC 201500298930. Rel. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 21/05/2015).

RECURSO EM HABEAS CORPUS. SÚMULA 115/STJ. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PEDIDO DE EXTENSÃO DA ORDEM CONCEDIDA À CORRÊ. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-PROCESSUAL. PRISÃO DOMICILIAR. EXTREMA DEBILIDADE DO AGENTE E IMPOSSIBILIDADE DE tratamento NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL NÃO COMPROVADAS. [...] Não comprovadas a extrema debilidade do agente e a impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional, inviável a colocação do recorrente em prisão domiciliar. 6. Recurso em habeas corpus não conhecido. (grifei)

(STJ. RHC 201402727841. Rel. Ministro Sebastião Reis Junior. Sexta Turma. DJe 07/04/2015).

O juízo impetrado entendeu não haver prova idônea da grave doença do paciente e, neste habeas corpus, a prova pré-constituída apresentada não é capaz de afastar tal conclusão.

Os documentos trazidos aos autos demonstram que o paciente, de fato, sofreu fratura óssea no tornozelo em agosto de 2019.

O laudo médico apresentado pelos impetrantes faz menção à "fratura luxação com lesão grave trimalleolar" e revela que o mesmo passou por tratamento cirúrgico, com a colocação de fixador externo, âncoras e parafusos entitânicos. A ficha anestesiológica e documentos médicos anexados aos autos denotam que a cirurgia foi realizada em 07/08/2019 (ID107328516), portanto, há mais de 03 (três) meses.

Há nos autos ainda um Laudo Médico atestando, "inicialmente", a necessidade de cuidados médicos específicos e fisioterapia diária (ID107328515). No entanto, o Laudo Médico não possui data, de sorte que é impossível analisar se a necessidade de cuidados médicos específicos e fisioterapia motora diária ainda persiste.

Nesse ponto, anoto que o laudo médico emitido em 18/11/2019, apenas faz menção ao relato do próprio paciente de que não vem realizando fisioterapias e atesta a importância de seguir o "protocolo de reabilitação". No entanto, no documento, não consta qualquer avaliação médica do estado de saúde atual do paciente ou encaminhamento/prescrição para tratamento fisioterápico diário. Eis o teor do documento (ID107328514):

"Avaliado o paciente Janone Prado na última consulta, foi relatado a não realização de fisioterapia, ressaltando a importância de realizar. A sequência incorreta do protocolo de reabilitação pode levar à seqüela funcional importante" (ID107328514)

De se concluir, portanto, que tal documento não se presta para atestar que o recluso encontra-se extremamente debilitado por motivo de doença grave.

Por outro lado, o relatório suscrito pelo médico do presídio Masculino de Itajaí atesta que o paciente não é portador de doença grave, "recebe atendimento médico adequado e está sendo avaliado por médico especialista responsável pelo caso, em serviço privado (realizara os retornos agendados)" e "pode continuar sendo atendido e medicado pelo complexo penitenciário" (ID107328522).

Verifico ainda que JANONE PRADO passou por consulta em 30/8/2019 (ID107328520), onde foi medicado para dor. Novamente, passou em consulta no dia 04/10/2019, quando foi encaminhado a um especialista, recebeu orientações de exercícios para ajudar na recuperação e foi recomendado a andar sem muletas (ID107328519), o que sugere que vem sendo acompanhado por profissionais de saúde.

Assim, também não restou demonstrada a impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional.

Desse modo, entendo não comprovada a situação excepcional prevista no artigo 318, II, do Código de Processo Penal, que permite a concessão da prisão domiciliar.

Vale destacar que na ação constitucional de habeas corpus, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração. Incumbe, portanto, ao impetrante demonstrar de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

Não há, portanto, flagrante ilegalidade na manutenção da prisão preventiva, considerando que não ficou cabalmente demonstrado que JANONE preenche os requisitos necessários para o deferimento da prisão domiciliar.

Em relação ao pedido alternativo formulado pelos impetrantes, observo que, diante das situações relatadas pela defesa, a autoridade impetrada já adotou as cautelas necessárias a fim de que o paciente receba o tratamento adequado ou, na sua impossibilidade, pela sua notificação pelo presídio. É o que se infere do trecho final da sua decisão:

"recomendando o especial acompanhamento do seu caso e o tratamento médico condizente, e caso não seja possível, para que informe sobre a impossibilidade na prestação da assistência à saúde do custodiado".

Mais uma vez, registro que não há qualquer elemento novo neste writ capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente indeferiu o incidente requerido, nos termos do art. 149 do CPP.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5028469-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: PAULA DINIZ GOUVEA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES - MG83205
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por PAULA DINIZ GOUVÊA, em face do Juízo da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Santos que, nos autos n. 5007120-44.2019.4.03.6104, negou os pedidos da defesa de proibir a utilização de materiais apreendidos e de restituição dos bens e valores apreendidos.

A impetrante historia que, no bojo da chamada Operação Alba Vírus, em cumprimento a Mandado de Busca e Operação no endereço Eredes Serpa, 90, Cordeiros (Itajaí SC), foi encontrado documento que fazia menção a outro imóvel, situado no Edifício Maria Bittencourt, Rua 1601, n. 341 (Balneário Camboriú SC). Alega a impetrante que o referido endereço era utilizado como extensão de seu escritório de advocacia.

Narra que foram promovidas diligências no local “mesmo antes de qualquer permissivo legal” e, em razão, delas, a polícia teria confirmado que o local “era frequentado por Sandra de Oliveira”, também investigada no bojo da mesma operação. Nesse contexto, em 03/10/2019, foi deferido outro mandado de Busca e Apreensão (ID103196064).

Alega a impetrante que, como resultado do cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão, “foram arrecadados bens, valores e anotações afetas a três advogados, que, ocupavam o imóvel como dito, o qual utilizam como extensão de suas oficinas laborais”.

Sustenta que a diligência ofendeu direito de sigilo do profissional advogado, uma vez que no endereço havia registros do trabalho profissional da impetrante, patrona de um dos investigados na Operação, o que era de conhecimento da polícia, já que, antes do cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão, testemunhas no local teriam confirmado que o endereço funcionava como escritório de advocacia da impetrante.

Afirma ainda que o Juízo foi induzido em erro pela Polícia Federal, uma vez que foi informado que o imóvel se tratava da residência de Sandra de Oliveira.

Acrescenta que foram apreendidos documentos no carro ocupado pela impetrante, sem qualquer autorização judicial, e o valor de R\$ 10.000,00 em espécie, em contrariedade ao determinado pela autoridade judicial, que determinou a apreensão de valores acima de R\$ 10.000,00.

No presente mandado de segurança, a impetrante alega que a Busca e Apreensão, realizada no endereço ocupado como extensão do seu escritório profissional, viola o art. 7º, I e II da Lei 8.906/94. Segundo alega a impetrante, os policiais sabiam antecipadamente que o imóvel era sua residência e que ela era advogada.

Pleiteia, liminarmente, a concessão da liminar para “impedir qualquer ato de análise ou efetiva dos materiais apreendidos, protegidos pelo sigilo profissional, notadamente porque presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, sob pena de multa diária”. No mérito, requer a concessão da segurança para “declarar a nulidade de tudo o que advindo da ordem de Busca e Apreensão proferida por decisão do m.m. juiz titular da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Santos”.

É o relatório do essencial.

Decido.

Insurge-se a impetrante quanto à decisão, proferida nos autos n. 5007120-44.2019.4.03.6104, que negou o pedido da defesa (ID103191986) para que fossem extraídos dos autos os documentos e itens apreendidos em cumprimento ao Mandado de Busca e Apreensão no imóvel localizado no Edifício Maria Bittencourt, Rua 1601, n. 341 (Balneário Camboriú SC). A decisão tem o seguinte teor (ID103191985):

“PAULA DINIZ GOUVEA ingressou com o pedido objeto do ID 23443757, como o escopo de assegurar o acesso a documentos e depoimentos relacionados as buscas e apreensões realizadas com base em decisões proferidas neste feito, bem como a identificação dos agentes da autoridade policial que realizaram as diligências.

Requeru o registro de pedido de desagravo apresentado à Ordem dos Advogados do Brasil Seção de Santa Catarina, e que seja determinado não sejam extraídos ou utilizados documentos colhidos durante as buscas e apreensões realizadas. Feito este breve relatório, decido.

Após examinar todo o até o momento processado nestes, concluo, ao menos nesta etapa, inexistir necessidade de intervenção judicial para que a postulante alcance o almejado.

De fato, com a juntada do instrumento de mandato, o procurador por ela constituído já tem garantido amplo acesso às informações e elementos de provas colhidos durante as diligências levadas a efeito ao amparo das decisões objeto dos ID’s 22696240 e 22799675.

Inclusive, do exame dos autos o patrono da requerente terá acesso à identificação dos policiais que realizaram as diligências. Por certo, informações mais precisas poderão e deverão ser obtidas junto à autoridade policial, se o caso através de certidões.

No que toca ao visado impedimento de extração ou utilização de documentos e/ou informações obtidas durante as buscas, pondero que a postulante não figura entre os investigados no bojo do inquérito policial n° 0000334-69.2019.403.6104.

Como se extrai das representações objeto dos ID’s 2255499 e 22760888 as diligências realizadas nos imóveis sito à Rua José Venâncio dos Santos n° 111, Itajaí-SC, e na Rua 1601 n° 341, apto 103, Itajaí-SC, foram postuladas em decorrência de diligências antes realizadas.

Inferre-se dos autos que, fortuitamente, a requerente foi identificada como hóspede do imóvel sito à Rua José Venâncio dos Santos n° 111, local onde se encontrava para acompanhar assunto de interesse de cliente que se encontra detido em São Paulo/Capital.

Nesse sentido é o relatado pela postulante à autoridade policial (ID 22895899), onde declarou residir em Belo Horizonte-MG, afirmou que estava hospedada no imóvel junto com o namorado por ordem de Mario Marcio da Silva, e que possui escritório profissional na capital mineira.

Observo que ao final das declarações prestadas à autoridade policial, a requerente solicitou fosse registrado que ocupa o imóvel objeto da diligência (Rua José Venâncio dos Santos n° 111, Itajaí-SC), como extensão de seu escritório.

Fato é que inexistem nestes autos e, por conseguinte, nos autos principais (feito n° 0000334-69.2019.403.6104), nenhuma prova produzida em desfavor da requerente, nada havendo, portanto, também nesse aspecto, a deliberar.

Pelo exposto, sem embargo de reexame do vindicado diante da vinda de novos elementos aos autos, desacolho os pleitos formulados no pedido objeto do ID 2255499, ficando assegurado aos patronos da requerente amplo e irrestrito acesso a todo o processado nestes autos.”

Observo que a Busca e Apreensão no imóvel em questão foi autorizada por decisão judicial, proferida nos autos 5007120-44.2019.4.03.6104. O Mandado de Busca e Apreensão foi colacionado ao feito (ID103192006).

A Busca e Apreensão foi autorizada pelo juiz (ID103191991), após a representação da autoridade policial (ID103191989) e a manifestação favorável do Ministério Público Federal (ID103191990). O imóvel foi identificado a partir de uma anotação apreendida no endereço localizado na Rua Eredes Serpa n. 90, de propriedade do casal Janone Praso e Damares de Almeida Santos Andrade, investigados no bojo da Operação Alba Vírus. Na ocasião, a autoridade policial apontou que a Busca e Apreensão seria necessária porquanto foi identificado que o imóvel no Edifício Maria Bittencourt era frequentado pela também investigada Sandra de Oliveira.

Neste ponto, anoto que o juízo não foi induzido em erro, como alegado pela defesa, na medida em que a autoridade policial, para justificar o deferimento do Mandado, afirmou apenas que o imóvel era frequentado pela investigada Sandra de Oliveira (e não que ela residia no local), já que, num terceiro imóvel onde foi efetuada a prisão desta última, também fora encontrado documento referente ao endereço no Edifício Maria Bittencourt.

Extraí-se da informação de Polícia Judiciária 940/2019 (ID103192005) que duas pessoas foram ouvidas quando do cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão, a saber: Cláudio Luis Kofahl, zelador do edifício, e Gerson Rabuscke, responsável pela locação do imóvel.

Da informação policial, extraio parte das declarações dos dois entrevistados (g.n.):

Gerson Rabuscke:

“Acrescenta, ainda, que as duas supostas irmãs, quando do fechamento do contrato de aluguel, informaram que uma terceira irmã iria se hospedar no apartamento alguns dias após e que a mesma seria advogada, com negócios e clientes na cidade.

Então dias após GERSON foi procurado por uma mulher loira, que por meio de fotografia mostrada pela equipe policial, reconheceu como sendo a pessoa de PAULA DINIZ que se apresentou ao corretor para buscar a chave do apartamento juntamente com um homem forte que a mesma apresentou como sendo “promotor de justiça”. Por meio de ligação telefônica, colocada em modo “viva voz” a pessoa de KARINE autorizou a entrada de PAULA no apartamento”.

Cláudio Luis Kofahl:

“O zelador reconheceu também a foto de PAULA DINIZ e que a mesma estaria residindo no apartamento juntamente com um homem bem vestido.

Nesses autos, a impetrante alega, no entanto, que o imóvel era por ela usado extensão do seu escritório de advocacia, onde guardava documentos protegidos pelo sigilo profissional, uma vez que estava na cidade há pouco tempo, tendo se mudado de Minas Gerais.

Observa-se, ao contrário do alegado, que a autoridade policial não tinha conhecimento prévio de que o imóvel, ainda que ocupado pela advogada Paula Diniz, era usado como seu escritório profissional. Do simples fato de um imóvel ser a residência de um advogado (somente essa informação foi confirmada pelos dois entrevistados antes do cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão), não se pode concluir que se trata de endereço profissional, mormente por se tratar de um imóvel residencial.

Por outro lado, considerando que a impetrante alega que os documentos apreendidos são protegidos pelo sigilo profissional e que o imóvel vinha sendo usado como seu escritório de advocacia e, em observância ao postulado no art. 7, II da Lei 8.906/94, por cautela, e para evitar futuras nulidades, a liminar deve ser parcialmente concedida para suspender, até a apreciação da matéria pelo colegiado, a análise e uso dos materiais apreendidos em cumprimento ao Mandado de Busca e Apreensão 008/2019 (Ids 103196064, 103196066 e 103196069).

Ademais, saliente-se que não há perigo de irreversibilidade da medida, uma vez que, após a manifestação do colegiado, caso se entenda pela denegação da segurança, poderão as autoridades policial e judicial ter livre acesso aos documentos para seu convencimento. Por essa razão, inclusive, deixo de conceder o pedido da impetrante de restituição dos itens apreendidos.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para suspender a análise e uso dos materiais apreendidos em cumprimento ao Mandado de Busca e Apreensão 008/2019 (Ids 103196064, 103196066 e 103196069), até o julgamento do mérito do presente *mandamus*, pelo órgão colegiado competente.

Notifique-se a autoridade coatora, para cumprimento e, também, para prestar informações no prazo de dez dias.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (União Federal), nos moldes previstos no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento.

P.I.

São Paulo, 14 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028465-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ALTAIR GOMES DE ANDRADE
IMPETRANTE: SANDRO SERGIO PIMENTEL
Advogado do(a) PACIENTE: SANDRO SERGIO PIMENTEL - MS10543
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALTAIR GOMES DE ANDRADE, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos nº 0002485-19.2016.4.03.6005 (Operação "Nepsis").

O impetrante narra que as investigações tiveram início no ano de 2016 e o paciente foi preso preventivamente em 22/09/2018 no bojo da "Operação Nepsis", desencadeada pela Polícia Federal, diante do seu suposto envolvimento na prática dos crimes de contrabando e associação criminosa.

Neste *habeas corpus*, alega, em síntese, a inépcia da denúncia.

Aduz que a denúncia atribui ao acusado a participação em organização criminosa, cujos líderes teriam criado um consórcio multimilionário focado na criação de "corredores logísticos de passagem" em rotas delimitadas nas rodovias do Estado de Mato Grosso do Sul com o fim de transportar cigarros de origem paraguaia. Prossegue aduzindo que a peça acusatória aponta o paciente como sendo um dos gerentes da organização criminosa que, em tese, teria a incumbência de recrutar, demitir, repreender e pagar os "olheiros"; coordenar o suporte logístico de olheiros e motoristas em uma região; organizar o transporte para a carga que foi determinada; e manter o contato com os garantidores-pagadores.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 2º, c/c § 4º, incisos II, IV e V, todos da Lei nº 12.850/2013; por 34 vezes, em continuidade delitiva (art. 71, do CP), no tipo penal previsto no art. 334-A, do CP (contrabando); perpetrados, em concurso material (art. 69, do CP), com 13 crimes contra as telecomunicações (art. 70, da Lei nº 4.117/62); 7 crimes de receptação (art. 180, caput, do CP); e 5 crimes de falsificação de documento particular (art. 298, do CP) e 3 crimes de falsificação de documento público (art. 297, do CP), referentes ao 4º ciclo de atividades de 2017.

Alega que a acusação não descreve a conduta do paciente, deixa de especificar sua atuação na suposta organização criminosa e sequer aponta um fato em que o paciente tenha atuado para o cometimento do crime.

Sustenta que existe dúvida razoável acerca da participação do paciente nos delitos. Acrescenta que no curso da instrução criminal, o delegado de polícia federal, ouvido como testemunha, limitou-se a afirmar que o paciente exercia a função de gerente financeiro, deixando de descrever a conduta ou qualquer fato capaz de levar a essa conclusão.

Argumenta que a imputação certa e determinada, além de facilitar a tarefa do magistrado de aplicar a lei penal, permite que o acusado efetivamente possa exercer seu direito de defesa garantido pela Constituição da República, que é uma condição de regularidade do procedimento, sob a ótica do interesse público à atuação do contraditório.

Requer, liminarmente, a expedição de alvará de soltura e, ao final, a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 107259168).

É o relatório.

Decido.

Altair Gomes de Andrade, também identificado nas investigações como "Tuica" ou "Primo", foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos no art. 2º, c/c § 4º, incisos II, IV e V, todos da Lei nº 12.850/2013 (item 1); por 34 vezes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.3; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.6; 3.4.7; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.10; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.14; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17; 3.4.18; 3.4.19; 3.4.20; 3.4.21), em continuidade delitiva (art. 71, do CP), no tipo penal previsto no art. 334-A, do CP (contrabando); perpetrados, em concurso material (art. 69, do CP), com 13 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17 e 3.4.21) contra as telecomunicações (art. 70, da Lei nº 4.117/62); 7 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.9; 3.4.15 e 3.4.17) de receptação (art. 180, caput, do CP); e 5 crimes (itens 3.4.2; 3.4.5; 3.4.7 e 3.4.9 e 3.4.13) de falsificação de documento particular (art. 298, do CP) e 3 crimes (itens 3.4.5; 3.4.15 e 3.4.16) de falsificação de documento público (art. 297, do CP), referentes ao 4º ciclo de atividades de 2017.

No tocante à imputação do delito de organização criminosa, extrai-se da denúncia que Ângelo Guimarães Ballerini (alemão - patrão), Carlos Alexandre Gouveia (kandu/zóio - patrão), Valdenir Pereira dos Santos (perna - patrão) e Fábio Costa (pingo - patrão) teriam formado um consórcio multimilionário focado na criação de "corredores logísticos de passagem" em rotas por eles delimitadas nas rodovias do Estado de Mato Grosso do Sul. Esses "corredores logísticos de passagem" tinham por finalidade assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados nas rodovias federais e estaduais do Mato Grosso do Sul e contavam com uma complexa estrutura. Segundo a investigação realizada, a estrutura desta organização criminosa é ordenada pelas seguintes posições: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros. O paciente foi apontado como "gerente" dessa organização.

A inicial aponta que as tarefas, que em conjunto viabilizavam o êxito do contrabando, eram executadas de acordo com a posição na estrutura da organização criminosa. Consta da exordial que Ângelo, Carlos Alexandre e Valdenir (identificados como "patrões") articulavam o controle do sistema logístico em nível estratégico e tático.

Já os “gerentes”, que seriam o elo entre os patrões e os demais membros da organização em um determinado local, desempenhavam as seguintes tarefas: recrutamento, demissão, repressão e pagamento dos olheiros; coordenação do suporte logístico de olheiros e motoristas em uma região; organização do transporte para a carga que foi determinada e, ainda, mantinham contato com os garantidores-pagadores, os quais seriam policiais de diversas forças.

Ainda sobre as atribuições dos gerentes (função supostamente exercida pelo paciente Altair) a inicial descreve que “a distribuição dos gerentes no curso das rotas é definida através das cidades que pertencem ao trecho. As cidades são chamadas pelos contrabandistas de ‘vilas’ e a escolha do gerente encaminhado para cada ‘vila’ depende do grau de complexidade da cidade e da experiência dos gerentes. Definida a distribuição dos gerentes, estes se posicionam e remanejam os bateadores e olheiros para a região que ficarão encarregados. Em seguida, os gerentes têm o papel de providenciar um alojamento (‘barraco’ ou ‘xoxa’) para os olheiros e os locais de parada dos motoristas, que normalmente são postos de gasolina, hotéis, borracharias ou ruas pouco movimentadas. Nesses locais, os gerentes ordenam o descanso ou intervalo dos motoristas, bem como realizam a manutenção dos veículos que conduzem as cargas. Além disso, são os gerentes que definem quais serão os pontos em que os olheiros da organização controlarão a movimentação policial e fiscal na rodovia. É de se destacar que a posição dos olheiros e a posição central dos gerentes (que atuam de maneira móvel em sua região), permite o controle da passagem e, quando a rota está livre, ou seja, sem fiscalização policial, o gerente envia a carga ao próximo gerente”.

Também extrai-se da denúncia que a distribuidora Liza S.A., empresa paraguaia distribuidora de cigarros de propriedade de Alcides Ruben Frutos Arana (corrú), empregava formalmente o gerente financeiro da organização criminosa Gideoni Ribeiro (Brow – gerente), sendo que as atividades desta empresa na remessa de cargas de cigarros paraguaios para o interior do Brasil estavam estreitamente atreladas aos gerentes da organização criminosa que atuavam no administrativo, como é o caso do paciente ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA – GERENTE), que, em troca de mensagens SMS com Gideoni Ribeiro (Brow – gerente), solicitou adesivos da distribuidora Liza S.A. para serem fixados em caminhões da ORCRIM.

Consta, também, da exordial que “as atividades desta organização criminosa são realizadas em ciclos, e, ao longo de 2017, observou-se a existência de quatro períodos de atividade de contrabando, quais sejam: 1º ciclo) de 19/01/2017 até o carnaval; 2º ciclo) de 25/03/2017 a 26/04/2017; 3º ciclo) de 05/06/2017 ao início de julho e 4º ciclo) 19/09/2017 ao início de dezembro”.

Em relação às demais imputações (contrabando, receptação, crime contra as telecomunicações, uso de documentos falsos), consta da inicial que o paciente teria exercido a função de “gerente” durante o 4º ciclo das atividades de contrabando, com atuação em Ponta Porã/MS, atuando em concurso com os demais na consecução dos crimes objeto das apreensões ocorridas no período.

Destaco, a seguir, alguns trechos da denúncia:

3.4. Das apreensões do 4º Ciclo de atividades contrabandistas no ano de 2017 O quarto ciclo de atividades teve a duração de aproximadamente um mês e ocorreu entre 19/09/2017 a 20/10/2017. Na oportunidade, o corredor logístico utilizado foi a rota Sul, com passagem predominante pelos seguintes municípios: Sete Quedas/MS, Tacuru/MS, Iguatemi/MS, Juti/MS, Naviraí/MS, Ivíhema/MS e Bataguassu/MS. Foi, ainda, utilizada a rota Ponta Porã, com passagem predominante em Ponta Porã/MS, Dourados/MS, Indápolis/MS, Nova Andradina/MS, Bataguassu/MS, Água Clara/MS, Aparecida do Taboado/MS ou Ponta Porã/MS, Maracaju/MS, Campo Grande/MS, São Gabriel do Oeste/MS, Rio Negro/MS, Coxim/MS. Nesse período, também é estimado que aproximadamente 400 (quatrocentas) carretas carregadas com cigarros paraguaios passou pela rota e apenas 35 (trinta e cinco) caminhões foram apreendidos no período. Estima-se que 17 (dezesete) são referentes a rota Sul e 18 (dezoito) foram apreendidos na rota Ponta Porã. Com base nas informações reunidas no IPL nº 254/2016 DPF/PPA/MS, pode-se afirmar que compuseram o corredor logístico de passagem os seguintes denunciados: [...] ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO) – Ponta Porã/MS.

3.4.1. Da quadragésima segunda e quadragésima terceira apreensões

[...] Em data anterior ao dia 19/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA e FÁBIO COSTA, no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 750.000 maços de cigarros da marca Gift, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, a carreta cavalo trator de placas AHG-8004, acoplada ao semirreboque de placas AWU – 3463 – objeto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor, e a carreta cavalo trator de placas FUE-7080, acoplada ao semirreboque de placas AOX – 3376, e o veículo Fiat/Strada, placas OMR 0481. Outrossim, em data anterior ao dia 19/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com WILLIAN GEDRIANO DE SOUZA SALOMÃO, ALTAMIRO PEREIRA DA COSTA e ANTÔNIO DA SILVA JÚNIOR para a importação, do Paraguai, de 750.000 maços de cigarros da marca Gift, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, a carreta cavalo trator de placas AHG-8004, acoplada ao semirreboque de placas AWU – 3463 – objeto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor, e a carreta cavalo trator de placas FUE-7080, acoplada ao semirreboque de placas AOX – 3376, e o veículo Fiat/Strada, placas OMR 0481.

3.4.2. Da quadragésima quarta apreensão

[...] Em data anterior ao dia 22/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 600.000 maços (avaliadas em R\$ 3.423.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, o cavalo trator da marca MANT/GX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470.

Outrossim, em data anterior ao dia 22/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com NIVALDIR MATTIOLLI (MOTORISTA) para a importação, do Paraguai, de 600.000 maços (avaliadas em R\$ 3.423.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, o cavalo trator da marca MANT/GX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470. Na mesma oportunidade, tais denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito da Organização Criminosa, o cavalo trator da marca MANT/GX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470, que sabiam ser produto de crime. Por fim, também nesta oportunidade, esses denunciados falsificaram documento particular, a saber, as notas fiscais DANFES nº 000.157.307 e 000.321.247.

3.4.3. Da quadragésima quinta apreensão

[...] Em data anterior ao dia 25/04/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 850.000 maços de cigarros da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do cavalo-trator VW 24.250, tipo baú, placas aparentes DQD 7141. Outrossim, em data anterior ao dia 25/04/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com um motorista não identificado, para a importação, do Paraguai, de 850.000 maços de cigarros da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do cavalo-trator VW 24.250, tipo baú, placas aparentes DQD 7141.

3.4.4. Da quadragésima sexta apreensão

[...] entre os dias 28/09/2017 e 29/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 166.000 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do semibreboque da marca Noma, modelo sidler, cor cinza, de placa IUA 0767. Outrossim, entre os dias 28/09/2017 e 29/09/2017, FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JÚNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVO – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Mauro Lúcio de Souza Cerqueira para a importação, do Paraguai, de 166.000 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do semibreboque da marca Noma, modelo sidler, cor cinza, de placa IUA 0767.

Na mesma oportunidade, tais denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito das atividades contrabandistas desta organização criminoso, um caminhão trator Scania, modelo A4X2, de cor azul, de placas MEH 241374, que sabiam ser produto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor da marca Voyager, modelo VR – 148 GTL.

3.4.5. Da quadragésima sétima apreensão

[...] Entre os dias 25/09/2017 e 30/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 470.000 maços de cigarros de diversas marcas (avaliados em 2.350.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volkswagen VW/BMB 24.250 CNC 8X2, placas EVU 7684. Outrossim, entre os dias 25/09/2017 e 30/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (“Brow”); FÁBIO GARCETE (“Buguiho/Nanico”); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (“Lupa”); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (“Irmão”); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (“Elefante”); DIOGO DOS SANTOS MACHADO LEITE (“Melancia”); APARECIDO MENDES DA LUZ JÚNIOR (“Meio Quilo”); CLEBERSON JOSÉ DIAS (“Lulu”); ANDRÉ LUIZ CASALLI (“Gambá”); FABIANO SIGNORI (“Toro”); JOSÉ MARCOS ANTONIO (“Quati”); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (“Quequel”); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (“Vandeco”); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (“Porco/Primavera”); VALDECIL DA COSTA LOYO (“Javali”); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (“Mazinho”); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (“Biba”); ADEL PEREIRA COSTA (“Vg/Vovó”); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (“Panda/Urso”); SIDNEI LOBO DE SOUZA (“Lobo”); JEAN FELIX DE ALMEIDA (“Foca”); HERMERSON LOPES DA COSTA (“Papada/Birruga”) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (“Tuíca”)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (“Pereira”); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (“Zezinho”), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (“Fialho”), JOACIR RATIER DE SOUZA (“Ratier”) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (“Mike”), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Maikel Eduardo Juvenal para a importação, do Paraguai, de 470.000 maços de cigarros de diversas marcas (avaliados em 2.350.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volkswagen VW/BMB 24.250 CNC 8X2, placas EVU 7684. Por derradeiro, os sobreditos denunciados falsificaram documento público, a saber, o CRLV nº 01378068339077, bem como documentos particulares referentes a nota fiscal, guia de recolhimento e comprovante de pagamento.

3.4.6. Da quadragésima oitava e quadragésima nona apreensões

[...] entre os dias 29/09/2017 a 01/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO) e CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 850.000 maços de cigarros da marca San Marino, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, da carreta Trator Scania R440 A6X4, de cor vermelha e placas CPJ-6441 e do veículo Fiat Siena Essence 1.6, de cor prata e placas FJD – 7051. Outrossim, entre os dias 29/09/2017 a 01/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JÚNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVO – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Leandro Barros de Araújo e Marcos Salles para a importação, do Paraguai, de 850.000 maços de cigarros da marca San Marino, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, da carreta Trator Scania R440 A6X4, de cor vermelha e placas CPJ-6441 e do veículo Fiat Siena Essence 1.6, de cor prata e placas FJD – 7051.

3.4.7. Da quinquagésima apreensão

[...] no dia 04/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 365.000 maços de cigarros da marca San Marino (avaliados em R\$ 1.852.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do trator Scania R113, de cor branca e semibreboque de cor prata, placas KAS – 7780/PR e Semibreboque REB/A. GUERRA de placas AGC-4458/PR. Outrossim, no dia 04/10/2017, APARECIDO MENDES DA LUZ JÚNIOR, ANDRÉ LUIZ CASALLI, JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI, DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE, OZIEL VIEIRA DE SOUZA, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVO – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com motorista de codinome Gaita para a importação, do Paraguai, de 365.000 maços de cigarros da marca San Marino (avaliados em R\$ 1.852.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do trator Scania R113, de cor branca e semibreboque de cor prata, placas KAS – 7780/PR e Semibreboque REB/A. GUERRA de placas AGC-4458/PR.

3.4.8. Da quinquagésima primeira e quinquagésima segunda apreensões

[...] em data anterior a 06/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 388.000 maços de cigarros das marcas San Marino, Gift e Te e 412.500 maços de cigarros da marca Eight (avaliada esta última em R\$ 2.062.500,00), os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volvo/FH 440 6X4T, cor branca, placas aparentes OAS-0098 – no qual foi instalado rádio comunicador –, tracionando o semirreboque Noma/SR3E27 CG, de placas ATG-8392, e caminhão Mercedes Benz/AXOR 2540S, ano 2007, placas ATN – 2540 – no qual também estava instalado rádio comunicador –, tracionando os semirreboques MMM3129 e MMM 3139. Outrossim, em data anterior a 06/10/2017, APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE), ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE), JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE), FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE), CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE), VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE) e RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com AMARILDO FIAMONCINI (FURÚNCULO – MOTORISTA) e IZAIAS FARIAS MARTINS (PARAGUAÍO – MOTORISTA) para a importação, do Paraguai, de 388.000 maços de cigarros das marcas San Marino, Gift e Te e 412.500 maços de cigarros da marca Eight (avaliada esta última em R\$ 2.062.500,00), os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volvo/FH 440 6X4T, cor branca, placas aparentes OAS-0098 – no qual foi instalado rádio comunicador –, tracionando o semirreboque Noma/SR3E27 CG, de placas ATG-8392, e caminhão Mercedes Benz/AXOR 2540S, ano 2007, placas ATN – 2540 – no qual também estava instalado rádio comunicador –, tracionando os semirreboques MMM3129 e MMM 3139.

3.4.9. Da quinquagésima terceira apreensão

[...] em data anterior ao dia 09/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 45.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Gift, Blitz, Madison e Broadway, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624. Outrossim, em data anterior ao dia 09/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ARY VIEIRA NUNES (CURITIBA – MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 45.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Gift, Blitz, Madison e Broadway, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624. Também nesta oportunidade, esses denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito da organização criminosa, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624, que sabiam ser produto de crime. Por fim, tais denunciados falsificaram documentos particulares referente as notas fiscais DANFE, nº 000.000.741, nº 000.000.259 e nº 000.003.109.

3.4.10. Da quinquagésima quarta e quinquagésima quinta apreensões

[...] em data anterior ao dia 14/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA e FÁBIO COSTA, no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 900.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Gift, os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do no caminhão VW/25390, branco, placa EVO-2936 e do caminhão Volvo/FH 440, vermelho, placa MKL-0919. Outrossim, em data anterior ao dia 14/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com motoristas não identificados, para a importação, do Paraguai, de 900.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Gift, os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do no caminhão VW/25390, branco, placa EVO-2936 e do caminhão Volvo/FH 440, vermelho, placa MKL-0919.

3.4.11. Da quinquagésima sexta a quinquagésima sétima apreensões

[...] em data anterior ao dia 18/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 450.000 maços (avaliadas em R\$ 1.422.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Trator Scania, cor branca, placas CPJ 4369 – no qual foi instalado rádio comunicador – e carreta SR Liberato, cor preta, placas MKJ 4664. Outrossim, em data anterior ao dia 18/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com DEVANILDO OLIVEIRA DE LIMA, para a importação, do Paraguai, de 450.000 maços (avaliadas em R\$ 1.422.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Trator Scania, cor branca, placas CPJ 4369 – no qual foi instalado rádio comunicador – e carreta SR Liberato, cor preta, placas MKJ 4664.

3.4.12. Da quinquagésima oitava e quinquagésima nona apreensões

[...] em data anterior ao dia 18/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 989.000 de maços de cigarro diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco Stralis 570S41T, cor vermelha, ano 2011/2011, placas BWJ 7982 e reboque marca SR/Recrusulm abi 1998/1998, cor branca, placas AIA 2846 e Trator Scania/R124 ga6X4NZ, cor branca, ano 2006/2006, placas MAS 7532 e reboques SR Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2602 e SR/Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2382. É de se destacar que os dois veículos possuíam rádios comunicadores instalados para facilitar a comunicação do motorista com o corredor logístico. Outrossim, em data anterior ao dia 18/10/2017, ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE), ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE), APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE) e JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços concorreram com REINALDO LUZA e ODAIR JOSÉ ALEIXO, para a importação, do Paraguai, de 989.000 de maços de cigarro diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco Stralis 570S41T, cor vermelha, ano 2011/2011, placas BWJ 7982 e reboque marca SR/Recrusulm abi 1998/1998, cor branca, placas AIA 2846 e Trator Scania/R124 ga6X4NZ, cor branca, ano 2006/2006, placas MAS 7532 e reboques SR Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2602 e SR/Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2382. É de se destacar que os dois veículos possuíam rádios comunicadores instalados para facilitar a comunicação do motorista com o corredor logístico.

3.4.13. Da sexagésima apreensão

[...] entre os dias 21/10/2017 a 27/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 609.990 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift (avaliados em R\$ 3.049.950,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco/Stralis, placas AYB-3817, Mariluz/PR, que tracionava o semirreboque NIUU de placas ADT 6011, Maringá/PR. Outrossim, entre os dias 21/10/2017 a 27/10/2017, ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ANDERSON MARCOS GONÇALVES (BODÃO – MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 609.990 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift (avaliados em R\$ 3.049.950,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco/Stralis, placas AYB-3817, Mariluz/PR, que tracionava o semirreboque NIUU de placas ADT 6011, Maringá/PR. Na cabine do cavalo, foi instalado equipamento transceptor móvel da marca Voyager, modelo VRI48GLT, número de série V140901006, fabricado no Vietnam, com microfone PTT, em regular estado de conservação, sem etiqueta de homologação da ANATEL.

3.4.14. Da sexagésima segunda e sexagésima terceira apreensões

[...] em data anterior ao dia 30/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 450.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.250 CLC 6x2, na cor preta, ano 2007/2007, placas BWO 4631, de propriedade da Transmoura Transporte de Cargas Eireli e o veículo HB 20 de placas MFU-2689.

Outrossim, em data anterior ao dia 30/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ALESSANDRO DA SILVA LOPES (MOTORISTA) e ANTÔNIO GILBERTO BATISTA (JEGUE - BATEDOR), para a importação, do Paraguai, de 450.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.250 CLC 6x2, na cor preta, ano 2007/2007, placas BWO 4631, de propriedade da Transmoura Transporte de Cargas Eireli e o veículo HB 20 de placas MFU-2689.

3.4.15. Da sexagésima terceira e sexagésima quarta apreensões

[...] em data anterior ao dia 31/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 1.102.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Tabesa, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, no caminhão Scania, modelo P 340 A 4x2, de cor vermelha, placas ATF-3307, acoplado ao semirreboque de placas aparentes HDG-2983, do município de Uberlândia/MG e caminhão VW 24.250 CLC 6x2, placas GTO-2314 – no qual foi instalado rádio transceptor. Outrossim, em data anterior ao dia 31/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHONANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com HELKER TORCATTI DOS SANTOS, DONIZETE BARROS DE ARAÚJO, ALEXSANDRO DA SILVA TELES, WELTON ANDRADE DE SOUZA, IDALMIR BONFIM DE SOUZA e um motorista não identificado, para a importação, do Paraguai, de 1.102.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Tabesa, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, no caminhão Scania, modelo P 340 A 4x2, de cor vermelha, placas ATF-3307, acoplado ao semirreboque de placas aparentes HDG-2983, do município de Uberlândia/MG e caminhão VW 24.250 CLC 6x2, placas GTO-2314 – no qual foi instalado rádio transceptor.

Igualmente, esses denunciados adquiriram em proveito da Organização Criminosa investigada, os veículos (i) trator Mercedes Benz de placas NML 9890, de Arapicara/AL, que rebocava o semirreboque de placas afixadas NMI 9365, também de Arapicara/AL; (ii) trator Volvo de placas afixadas MLU 9205, de Ponta Serrada/SC, acoplado ao semirreboque de placas MFS 2489 e MFS 2969; (iii) trator Volvo, de placas NPO-8576, de Rondonópolis, tracionando os semirreboques tanques da marca Facchini, de placas afixadas QKG 3906 e QKG 3916, ambos de Maringá/PR; e (iv) trator Scania de placas ATP-6333 de Maringá/PR, de Maringá/PR, acoplado ao semirreboque da marca Noma, com placas afixadas MSO6302, de Maringá/PR. Por derradeiro, tais denunciados falsificaram documento público, a saber: os CRLVs nº 012518921399 e 01354876509491, bem como documentos particulares referentes a nota fiscal, guia de recolhimento e comprovante de pagamento.

3.4.16. Da sexagésima quinta a sexagésima nona apreensões

[...] em data anterior ao dia 08/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 3.600 pacotes de cigarros de diversas marcas, que não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, dos caminhões Scania R 124 GA6X4NZ 420, placas MTA 1600 – no qual foi instalado rádio transceptor; Scania P340 A4X2, placas ATF 3338; M. Benz/AXOR 2544 LS, placas MLX 1186 – no qual foi também instalado rádio transceptor e M. Benz/AXOR 2540 S, placas NDN 7683. Outrossim, em data anterior ao dia 08/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com WILSON FERREIRA DA ROCHA (MOTORISTA), JUVENAL PEREIRA DOS SANTOS (MOTORISTA), VANDERLI COZER DE SOUZA (MOTORISTA) e MAGNO EDISON BARBOSA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 3.600 pacotes de cigarros de diversas marcas, que não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, dos caminhões Scania R 124 GA6X4NZ 420, placas MTA 1600 – no qual foi instalado rádio transceptor; Scania P340 A4X2, placas ATF 3338; M. Benz/AXOR 2544 LS, placas MLX 1186 – no qual foi também instalado rádio transceptor e M. Benz/AXOR 2540 S, placas NDN 7683. Na mesma oportunidade, esses denunciados falsificaram documento público referente aos CRLV's n. 013191090868 e n. 013194719631.

3.4.17. Da septuagésima apreensão

[...] em data anterior ao dia 09/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 413.000 maços de cigarros de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, bem como para a aquisição, em proveito da Organização Criminosa investigada, como instrumento para a prática do crime, do caminhão-tractor Mercedes Benz/AXOR 2544S, placas FQV 1170 – no qual foi instalado rádio transceptor –, e do Bitrem SR/Librelato SRC2D2, de placas aparentes APZ 1631 e APZ 1632. Outrossim, em data anterior ao dia 09/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com MARCOS DA ROSA RODRIGUES (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 413.000 maços de cigarros de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, bem como para a aquisição, em proveito da Organização Criminosa investigada, como instrumento para a prática do crime, do caminhão-tractor Mercedes Benz/AXOR 2544S, placas FQV 1170 – no qual foi instalado rádio transceptor –, e do Bitrem SR/Librelato SRC2D2, de placas aparentes APZ 1631 e APZ 1632.

3.4.18. Da septuagésima primeira e septuagésima segunda apreensões

[...] em data anterior ao dia 13/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 490.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão M. Benz, de placas MII-2760 – no qual foi instalado de forma oculta rádio transceptor –, acoplado ao semirreboque de placa ALG-5943 e ao semirreboque de placa ALG6053, e caminhão de marca Scania, modelo P 360, de cor branca, placas OFD 7855, acoplada ao semirreboque da marca Randon, modelo SR TQ TL 03 45, de cor branca, placa ATP 0085. Outrossim, em data anterior ao dia 13/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com RODRIGO VENCESLAU (MOTORISTA) e FLORISVALDO DE ALMEIDA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 490.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão M. Benz, de placas MII-2760 – no qual foi instalado de forma oculta rádio transceptor –, acoplado ao semirreboque de placa ALG-5943 e ao semirreboque de placa ALG-6053, e caminhão de marca Scania, modelo P 360, de cor branca, placas OFD 7855, acoplada ao semirreboque da marca Randon, modelo SR TQ TL 03 45, de cor branca, placa ATP 0085.

3.4.19. Da septuagésima terceira apreensão

em data anterior ao dia 17/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 277.540 de maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Volvo FH 440 6X4T, placas MLC 2372, de Blumenau/SC, acoplado ao semirreboque Random SR TQ, placas APQ-7450, de Maringá/PR. Outrossim, em data anterior ao dia 17/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com PAULO SÉRGIO VIEIRA CARDOSO (NICO – MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 277.540 de maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Volvo FH 440 6X4T, placas MLC 2372, de Blumenau/SC, acoplado ao semirreboque Random SR TQ, placas APQ-7450, de Maringá/PR.

3.4.20. Da septuagésima quarta apreensão

[...] em data anterior ao dia 02/12/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 470.000 maços de cigarros das marcas Eight e Gift, de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.280 crm 6x2, cor branca, ano 2012/2013, placas ATV 8001. Outrossim, em data anterior ao dia 02/12/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente concorreram com ROGÉRIO FERNANDES MESQUISTA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 470.000 maços de cigarros das marcas Eight e Gift, de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.280 crm 6x2, cor branca, ano 2012/2013, placas ATV 8001.

3.4.21. Da septuagésima quinta apreensão

[...] em data anterior e próxima a 15/09/2017, KELVIS FERNANDO RODRIGUES (CABELO/MEXICANO), ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, promoveram com PAULO WILLIAN DE SOUZA (LU CHEIA – MOTORISTA) e outros três motoristas não identificados a importação, do Paraguai, de 2.200 (duas mil e duzentas) caixas de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, os quais não têm registro na ANVISA (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Scania/R124, de cor vermelha, com placa MHF 0410, que tracionava o semirreboque de placa KJM 8769, que possuía no seu painel frontal um rádio transceptor da marca Voyager, modelo VR94M Plus instalado, bem como do CT Volvo, placa NBM 3717, de cor vermelha, acoplado ao SR AHM 8437; do CT Volvo, placas KKY 4783, de cor vermelha, acoplado aos semirreboques SR MOB 3909 e 3869; e do CT Mercedes, placa MCL 0044, acoplado ao SR tanque IRM 9105.

Como se observa, a exordial descreve de forma suficiente as condutas tidas como criminosas, com as circunstâncias identificadas até o momento, estando amparada em elementos colhidos na fase investigativa, especialmente as interceptações telefônicas obtidas no bojo dos autos nº 0002486-04.2016.403.6005 e os inquéritos policiais relativos às apreensões, permitindo o pleno exercício do direito de defesa. Altair, em tese, exerceu o papel de gerente na região de Ponta Porã/MS durante o período identificado na denúncia como “4º ciclo”, e, em razão dessa função, teria controlado a atuação dos motoristas que transportaram os caminhões carregados com cigarros provenientes do Paraguai, e os olheiros da região. A denúncia detalha, ainda, outras funções exercidas pelos gerentes da organização criminosa, os quais faziam a ligação entre os agentes identificados como “patrões” e os demais integrantes da ORCRIM na região de atuação de cada um.

Ademais, conforme entendimento jurisprudencial, tratando-se de crimes de autoria coletiva é possível atenuar-se os rigores do artigo 41 do CPP, nas hipóteses em que não seja possível desde logo individualizar as condutas praticadas pelos acusados.

Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO IMPUTADAS A CORRÉU DE GESTOR DO SISTEMA “S”. ATIPICIDADE E INÉPCIA DA DENÚNCIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. O trancamento prematuro da ação penal somente é possível quando ficar manifesto, de plano e sem necessidade de dilação probatória, a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade, ou ainda quando se mostrar inepta a denúncia por não atender comando do art. 41 do Código de Processo Penal - CPP. 2. Na hipótese, na esteira da fundamentação dada pelo Tribunal de origem, e mormente da análise detida da exordial acusatória, ao revés do consignado nas razões do presente recurso, depreende-se que foram devidamente descritas as condutas praticadas pelo ora recorrente, que, em tese, configuram os crimes dos arts. 1º da Lei n. 9.613/98 e 288 do Código Penal - CP (lavagem de dinheiro e associação criminosa) 3. Este Tribunal Superior tem mitigado a exigência de descrição minuciosa da ação de cada agente nos crimes de autoria coletiva, desde que a denúncia não seja demasiadamente genérica. 4. Todavia, a jurisprudência desta Quinta Turma, na esteira de decisões do Pretório Excelso, entende que não se aplicam aos dirigentes do “Sistema S”, a Lei n. 8.666/1993 (Lei das Licitações) e o capítulo I do Título XI do Código Penal, o qual tipifica os crimes praticados por funcionários públicos contra a administração em geral. Assim, afastada a condição de servidor público do gestor do Sistema “S”, por consequência, resta impossibilitada a condenação do corréu, ora recorrente, pelo crime previsto no art. 333 do Código Penal (corrupção ativa). Precedente: (RHC 90.847/PI, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 18/4/2018). 5. Recurso ordinário parcialmente provido. (STJ. RHC 2019.00.39817-1. RELATOR JOELILAN PACIORNIK. QUINTA TURMA. DJE DATA:08/10/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME DE AUTORIA COLETIVA. MITIGAÇÃO DA OBRIGATORIEDADE DE DESCRIÇÃO MINUCIOSA DE CADA AÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. Em relação a crime de autoria coletiva, a jurisprudência desta Corte Superior aceita como válida a exordial que, apesar de não pormenorizar a conduta de cada acusado, demonstra nexo entre suas ações ou omissões relevantes e o evento criminoso, a fim de estabelecer a plausibilidade da imputação e possibilitar a ampla defesa. A denúncia não é inepta, pois contém a exposição do fato criminoso, com todas as circunstâncias até então conhecidas, e o liame entre o agir dos recorrentes e os supostos crimes. Agravo regimental não provido. (STJ. AGRHC 2018.00.82639-8. RELATOR ROGERIO SCHIETTI CRUZ. SEXTA TURMA. DJE DATA:14/05/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESCRIÇÃO ADEQUADA. NÃO INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. RECURSO IMPROVIDO. 1. O trancamento da ação penal somente é possível, na via estreita do habeas corpus, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. 2. Pela leitura da inicial acusatória, da decisão que analisou a resposta à acusação, bem como do acórdão recorrido, verifica-se que a denúncia é suficientemente clara e concatenada, e atende aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, não revelando quaisquer vícios formais. De fato, encontra-se descrito o fato criminoso, com todas as circunstâncias necessárias a delimitar a imputação, encontrando-se devidamente assegurado o exercício da ampla defesa. 3. Nos casos de crimes societários e de autoria coletiva, tem se admitido a denúncia geral, a qual, apesar de não detalhar minudentemente as ações imputadas aos denunciados, demonstra, ainda que de maneira sutil, a ligação entre sua conduta e o fato delitivo, conforme ocorre nos autos. 4. Tendo a Corte a quo concluído pela presença de elementos indiciários suficientes para sustentar a materialidade delitiva e apontar para a autoria, eventual mudança de entendimento a respeito da persistência de lastro probatório suficiente para justificar a continuidade da persecução criminal, depende de novo e aprofundado exame do conjunto de fatos e provas careçados aos autos, providência não comportada pelos estreitos limites cognitivos do habeas corpus. 5. Agravo regimental improvido. (STJ. AGRHC 2019.00.53935-7. RELATOR REYNALDO SOARES DA FONSECA. QUINTA TURMA. DJE DATA:03/06/2019).

Disso resulta que, embora a conduta do paciente não esteja descrita pormenorizadamente, eis que o órgão de acusação somente delineará a participação de cada um ao cabo da instrução criminal, restou assegurado o exercício da ampla defesa, não havendo vícios a serem sanados, ao menos nesta via de cognição sumária.

Assim, não há que se falar em inépcia da denúncia por ausência de individualização das condutas imputadas ao paciente.

Resalte-se que existem indícios mínimos de autoria em relação ao paciente, indícios esses que, somados à prova da materialidade, mostraram-se aptos a autorizar a instauração da ação penal, não sendo possível, contudo, na via expedita do habeas corpus, e sem a conclusão da instrução processual, analisar as provas produzidas até o momento no tocante à participação do paciente. Saliente-se que, neste momento processual, deve preponderar, *ad cautelam*, o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que a certeza somente poderá ser exigida quando as provas forem apresentadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Diante disso, em uma análise perfunctória, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários para concessão da medida de urgência.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Ao MPF.

P.I

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028465-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ALTAIR GOMES DE ANDRADE
IMPETRANTE: SANDRO SERGIO PIMENTEL
Advogado do(a) PACIENTE: SANDRO SERGIO PIMENTEL - MS10543
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALTAIR GOMES DE ANDRADE, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, nos autos nº 0002485-19.2016.4.03.6005 (Operação "Nepsis").

O impetrante narra que as investigações tiveram início no ano de 2016 e o paciente foi preso preventivamente em 22/09/2018 no bojo da "Operação Nepsis", desencadeada pela Polícia Federal, diante do seu suposto envolvimento na prática dos crimes de contrabando e associação criminosa.

Neste *habeas corpus*, alega, em síntese, a inépcia da denúncia.

Aduz que a denúncia atribui ao acusado a participação em organização criminosa, cujos líderes teriam criado um consórcio multimilionário focado na criação de "corredores logísticos de passagem" em rotas delimitadas nas rodovias do Estado de Mato Grosso do Sul com o fim de transportar cigarros de origem paraguaia. Prossegue aduzindo que a peça acusatória aponta o paciente como sendo um dos gerentes da organização criminosa que, em tese, teria a incumbência de recrutar, demitir, repreender e pagar os "olheiros"; coordenar o suporte logístico de olheiros e motoristas em uma região; organizar o transporte para a carga que foi determinada; e manter o contato com os garantidores-pagadores.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 2º, c/c § 4º, incisos II, IV e V, todos da Lei nº 12.850/2013; por 34 vezes, em continuidade delitiva (art. 71, do CP), no tipo penal previsto no art. 334-A, do CP (contrabando); perpetrados, em concurso material (art. 69, do CP), com 13 crimes contra as telecomunicações (art. 70, da Lei nº 4.117/62); 7 crimes de receptação (art. 180, caput, do CP); e 5 crimes de falsificação de documento particular (art. 298, do CP) e 3 crimes de falsificação de documento público (art. 297, do CP), referentes ao 4º ciclo de atividades de 2017.

Alega que a acusação não descreve a conduta do paciente, deixa de especificar sua atuação na suposta organização criminosa e sequer aponta um fato em que o paciente tenha atuado para o cometimento do crime.

Sustenta que existe dúvida razoável acerca da participação do paciente nos delitos. Acrescenta que no curso da instrução criminal, o delegado de polícia federal, ouvido como testemunha, limitou-se a afirmar que o paciente exercia a função de gerente financeiro, deixando de descrever a conduta ou qualquer fato capaz de levar a essa conclusão.

Argumenta que a imputação certa e determinada, além de facilitar a tarefa do magistrado de aplicar a lei penal, permite que o acusado efetivamente possa exercer seu direito de defesa garantido pela Constituição da República, que é uma condição de regularidade do procedimento, sob a ótica do interesse público à atuação do contraditório.

Requer, liminarmente, a expedição de alvará de soltura e, ao final, a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou as informações (ID 107259168).

É o relatório.

Decido.

Altair Gomes de Andrade, também identificado nas investigações como "Tuica" ou "Primo", foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos no art. 2º, c/c § 4º, incisos II, IV e V, todos da Lei nº 12.850/2013 (item 1); por 34 vezes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.3; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.6; 3.4.7; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.10; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.14; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17; 3.4.18; 3.4.19; 3.4.20; 3.4.21), em continuidade delitiva (art. 71, do CP), no tipo penal previsto no art. 334-A, do CP (contrabando); perpetrados, em concurso material (art. 69, do CP), com 13 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.8; 3.4.9; 3.4.11; 3.4.12; 3.4.13; 3.4.15; 3.4.16; 3.4.17 e 3.4.21) contra as telecomunicações (art. 70, da Lei nº 4.117/62); 7 crimes (itens 3.4.1; 3.4.2; 3.4.4; 3.4.5; 3.4.9; 3.4.15 e 3.4.17) de receptação (art. 180, caput, do CP); e 5 crimes (itens 3.4.2; 3.4.5; 3.4.7 e 3.4.9 e 3.4.13) de falsificação de documento particular (art. 298, do CP) e 3 crimes (itens 3.4.5; 3.4.15 e 3.4.16) de falsificação de documento público (art. 297, do CP), referentes ao 4º ciclo de atividades de 2017.

No tocante à imputação do delito de organização criminosa, extrai-se da denúncia que Ângelo Guimarães Ballerini (alemão - patrão), Carlos Alexandre Gouveia (kandu/zóio - patrão), Valdenir Pereira dos Santos (perna - patrão) e Fábio Costa (pingo - patrão) teriam formado um consórcio multimilionário focado na criação de "corredores logísticos de passagem" em rotas por eles delimitadas nas rodovias do Estado de Mato Grosso do Sul. Esses "corredores logísticos de passagem" tinham por finalidade assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados nas rodovias federais e estaduais do Mato Grosso do Sul e contavam com uma complexa estrutura. Segundo a investigação realizada, a estrutura desta organização criminosa é ordenada pelas seguintes posições: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros. O paciente foi apontado como "gerente" dessa organização.

A inicial aponta que as tarefas, que em conjunto viabilizavam o êxito do contrabando, eram executadas de acordo com a posição na estrutura da organização criminosa. Consta da exordial que Ângelo, Carlos Alexandre e Valdenir (identificados como "patrões") articulavam o controle do sistema logístico em nível estratégico e tático.

Já os "gerentes", que seriam o elo entre os patrões e os demais membros da organização em um determinado local, desempenhavam as seguintes tarefas: recrutamento, demissão, repreensão e pagamento dos olheiros; coordenação do suporte logístico de olheiros e motoristas em uma região; organização do transporte para a carga que foi determinada e, ainda, mantinham contato com os garantidores-pagadores, os quais seriam policiais de diversas forças.

Ainda sobre as atribuições dos gerentes (função supostamente exercida pelo paciente Altair) a inicial descreve que "a distribuição dos gerentes no curso das rotas é definida através das cidades que pertencem ao trecho. As cidades são chamadas pelos contrabandistas de 'vilas' e a escolha do gerente encaminhado para cada 'vila' depende do grau de complexidade da cidade e da experiência dos gerentes. Definida a distribuição dos gerentes, estes se posicionam e remanejam os batedores e olheiros para a região que ficaram encarregados. Em seguida, os gerentes têm o papel de providenciar um alojamento ('barraco' ou 'xoxa') para os olheiros e os locais de parada dos motoristas, que normalmente são postos de gasolina, hotéis, borracharias ou ruas pouco movimentadas. Nesses locais, os gerentes ordenam o descanso ou intervalo dos motoristas, bem como realizam a manutenção dos veículos que conduzem as cargas. Além disso, são os gerentes que definem quais serão os pontos em que os olheiros da organização controlarão a movimentação policial e fiscal na rodovia. É de se destacar que a posição dos olheiros e a posição central dos gerentes (que atuam de maneira móvel em sua região), permite o controle da passagem e, quando a rota está livre, ou seja, sem fiscalização policial, o gerente envia a carga ao próximo gerente".

Também extrai-se da denúncia que a distribuidora Liza S.A., empresa paraguaia distribuidora de cigarros de propriedade de Alcides Ruben Frutos Arana (corrêu), empregava formalmente o gerente financeiro da organização criminosa Gideoni Ribeiro (Brow - gerente), sendo que as atividades desta empresa na remessa de cargas de cigarros paraguaios para o interior do Brasil estavam estreitamente atreladas aos gerentes da organização criminosa que atuavam no administrativo, como é o caso do paciente ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUICA - GERENTE), que, em troca de mensagens SMS com Gideoni Ribeiro (Brow - gerente), solicitou adesivos da distribuidora Liza S.A. para serem fixados em caminhões da ORCRIM.

Consta, também, da exordial que "as atividades desta organização criminosa são realizadas em ciclos, e, ao longo de 2017, observou-se a existência de quatro períodos de atividade de contrabando, quais sejam: 1º ciclo) de 19/01/2017 até o carnaval; 2º ciclo) de 25/03/2017 a 26/04/2017; 3º ciclo) de 05/06/2017 ao início de julho e 4º ciclo) 19/09/2017 ao início de dezembro".

Em relação às demais imputações (contrabando, receptação, crime contra as telecomunicações, uso de documentos falsos), consta da inicial que o paciente teria exercido a função de "gerente" durante o 4º ciclo das atividades de contrabando, com atuação em Ponta Porã/MS, atuando em concurso com os demais na consecução dos crimes objeto das apreensões ocorridas no período.

Destaco, a seguir, alguns trechos da denúncia:

3.4. Das apreensões do 4º Ciclo de atividades contrabandistas no ano de 2017 O quarto ciclo de atividades teve a duração de aproximadamente um mês e ocorreu entre 19/09/2017 a 20/10/2017. Na oportunidade, o corredor logístico utilizado foi a rota Sul, com passagem predominante pelos seguintes municípios: Sete Quedas/MS, Tacuru/MS, Iguatemi/MS, Juti/MS, Naviraí/MS, Ivinhema/MS e Bataguassu/MS. Foi, ainda, utilizada a rota Ponta Porã, com passagem predominante em Ponta Porã/MS, Dourados/MS, Indópolis/MS, Nova Andradina/MS, Bataguassu/MS, Água Clara/MS, Aparecida do Taboado/MS ou Ponta Porã/MS, Maracaju/MS, Campo Grande/MS, São Gabriel do Oeste/MS, Rio Negro/MS, Coxim/MS. Nesse período, também é estimado que aproximadamente 400 (quatrocentas) carretas carregadas com cigarros paraguaios passou pela rota e apenas 35 (trinta e cinco) caminhões foram apreendidos no período. Estima-se que 17 (dezessete) são referentes a rota Sul e 18 (dezoito) foram apreendidos na rota Ponta Porã. Com base nas informações reunidas no IPL nº 254/2016 DPF/PPA/MS, pode-se afirmar que compuseram o corredor logístico de passagem os seguintes denunciados: [...] ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO) – Ponta Porã/MS.

3.4.1. Da quadragésima segunda e quadragésima terceira apreensões

[...] Em data anterior ao dia 19/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA e FÁBIO COSTA, no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 750.000 maços de cigarros da marca Gifi, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, a carreta cavalo trator de placas AHG-8004, acoplada ao semirreboque de placas AWU – 3463 – objeto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor, e a carreta cavalo trator de placas FUE-7080, acoplada ao semirreboque de placas AOX – 3376, e o veículo Fiat/Strada, placas OMR 0481. Outrossim, em data anterior ao dia 19/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com WILLIAN GEDRIANO DE SOUZA SALOMÃO, ALTAIR PEREIRA DA COSTA e ANTÔNIO DA SILVA JÚNIOR para a importação, do Paraguai, de 750.000 maços de cigarros da marca Gifi, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, a carreta cavalo trator de placas AHG-8004, acoplada ao semirreboque de placas AWU – 3463 – objeto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor, e a carreta cavalo trator de placas FUE-7080, acoplada ao semirreboque de placas AOX – 3376, e o veículo Fiat/Strada, placas OMR 0481.

3.4.2. Da quadragésima quarta apreensão

[...] Em data anterior ao dia 22/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 600.000 maços (avaliados em R\$ 3.423.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, o cavalo trator da marca MAN/TGX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470.

Outrossim, em data anterior ao dia 22/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com NIVALDIR MATTIOLLI (MOTORISTA) para a importação, do Paraguai, de 600.000 maços (avaliados em R\$ 3.423.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, o cavalo trator da marca MAN/TGX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470. Na mesma oportunidade, tais denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito da Organização Criminosa, o cavalo trator da marca MAN/TGX 28.440 6x2 T 2013/2014, cor azul, de placa aparente AYL-9434, acoplado ao semirreboque SR/RANDON SR FG 2003/2003, de cor branca, placa aparente GZV-1470, que sabiam ser produto de crime. Por fim, também nesta oportunidade, esses denunciados falsificaram documento particular, a saber, as notas fiscais DANFES nº 000.157.307 e 000.321.247.

3.4.3. Da quadragésima quinta apreensão

[...] Em data anterior ao dia 25/04/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 850.000 maços de cigarros da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, o cavalo-trator VW 24.250, tipo baú, placas aparentes DQD 7141. Outrossim, em data anterior ao dia 25/04/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com um motorista não identificado, para a importação, do Paraguai, de 850.000 maços de cigarros da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do cavalo-trator VW 24.250, tipo baú, placas aparentes DQD 7141.

3.4.4. Da quadragésima sexta apreensão

[...] entre os dias 28/09/2017 e 29/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 166.000 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do semirreboque da marca Noma, modelo sider, cor cinza, de placa IUA 0767. Outrossim, entre os dias 28/09/2017 e 29/09/2017, FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE); GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Mauro Lúcio de Souza Cerqueira para a importação, do Paraguai, de 166.000 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gifi, as quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do semirreboque da marca Noma, modelo sider, cor cinza, de placa IUA 0767.

Na mesma oportunidade, tais denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito das atividades contrabandistas desta organização criminosa, um caminhão trator Scania, modelo A4X2, de cor azul, de placas MEH 241374, que sabiam ser produto de crime e no qual foi instalado rádio transceptor da marca Voyager, modelo VR – 148 GTL.

3.4.5. Da quadragésima sétima apreensão

[...] Entre os dias 25/09/2017 e 30/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 470.000 maços de cigarros de diversas marcas (avaliados em 2.350.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volkswagen VW/BMB 24.250 CNC 8X2, placas EVU 7684. Outrossim, entre os dias 25/09/2017 e 30/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (“Brow”); FÁBIO GARCETE (“Buguinho/Nanico”); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (“Lupa”); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (“Irmão”); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (“Elefante”); DIOGO DOS SANTOS MACHADO LEITE (“Melancia”); APARECIDO MENDES DA LUZ JÚNIOR (“Meio Quilo”); CLEBERSON JOSÉ DIAS (“Lulu”); ANDRÉ LUIZ CASALLI (“Gambá”); FABIANO SIGNORI (“Toto”); JOSÉ MARCOS ANTÔNIO (“Quati”); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (“Queque”); VANDERSON JÚNIOR DOS SANTOS (“Vandeco”); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (“Porco/Primavera”); VALDECIL DA COSTA LOYO (“Javali”); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (“Mazinho”); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (“Biba”); ADEL PEREIRA COSTA (“Vô/Vovô”); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (“Panda/Urso”); SIDNEI LOBO DE SOUZA (“Lobo”); JEAN FELIX DE ALMEIDA (“Foca”); HERMES LOPES DA COSTA (“Papada/Birruça”) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (“Tuica”)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (“Pereira”); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (“Zezinho”), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (“Fialho”), JOACIR RATIER DE SOUZA (“Ratier”) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (“Mike”), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Maikel Eduardo Juvinal para a importação, do Paraguai, de 470.000 maços de cigarros de diversas marcas (avaliados em 2.350.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volkswagen VW/BMB 24.250 CNC 8X2, placas EVU 7684. Por derradeiro, os sobreditos denunciados falsificaram documento público, a saber, o CRLV nº 01378068339077, bem como documentos particulares referentes a nota fiscal, guia de recolhimento e comprovante de pagamento.

3.4.6. Da quadragésima oitava e quadragésima nona apreensões

[...] entre os dias 29/09/2017 a 01/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO) e CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 850.000 maços de cigarros da marca San Marino, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, da carreta Trator Scania R440 A6X4, de cor vermelha e placas CPJ-6441 e do veículo Fiat Siena Essence 1.6, de cor prata e placas FJD – 7051. Outrossim, entre os dias 29/09/2017 a 01/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com Leandro Barros de Araújo e Marcos Salles para a importação, do Paraguai, de 850.000 maços de cigarros da marca San Marino, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, da carreta Trator Scania R440 A6X4, de cor vermelha e placas CPJ-6441 e do veículo Fiat Siena Essence 1.6, de cor prata e placas FJD – 7051.

3.4.7. Da quinquagésima apreensão

[...] no dia 04/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 365.000 maços de cigarros da marca San Marino (avaliados em R\$ 1.852.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do trator Scania R113, de cor branca e semibreboque de cor prata, placas KAS – 7780/PR e Semibreboque REB/A. GUERRA de placas AGC-4458/PR. Outrossim, no dia 04/10/2017, APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR, ANDRÉ LUIZ CASALLI, JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI, DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE, OZIEL VIEIRA DE SOUZA, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE) e **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com motorista de codinome Gaita para a importação, do Paraguai, de 365.000 maços de cigarros da marca San Marino (avaliadas em R\$ 1.852.000,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do trator Scania R113, de cor branca e semibreboque de cor prata, placas KAS – 7780/PR e Semibreboque REB/A. GUERRA de placas AGC-4458/PR.

3.4.8. Da quinquagésima primeira e quinquagésima segunda apreensões

[...] em data anterior a 06/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 388.000 maços de cigarros das marcas San Marino, Gift e Te e 412.500 maços de cigarros da marca Eight (avaliada esta última em R\$ 2.062.500,00), os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volvo/FH 440 6X4T, cor branca, placas aparentes OAS-0098 – no qual foi instalado rádio comunicador –, tracionando o semibreboque Noma/SR3E27 CG, de placas ATG-8392, e caminhão Mercedes Benz/AXOR 2540S, ano 2007, placas ATN – 2540 – no qual também estava instalado rádio comunicador –, tracionando os semibreboques MMM3129 e MMM 3139. Outrossim, em data anterior a 06/10/2017, APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE), ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE), JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE), FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE), CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE), VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE) e RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com AMARILDO FIAMONCINI (FURÚNCULO – MOTORISTA) e IZAIAS FARIAS MARTINS (PARAGUAIO – MOTORISTA) para a importação, do Paraguai, de 388.000 maços de cigarros das marcas San Marino, Gift e Te e 412.500 maços de cigarros da marca Eight (avaliada esta última em R\$ 2.062.500,00), os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Volvo/FH 440 6X4T, cor branca, placas aparentes OAS-0098 – no qual foi instalado rádio comunicador –, tracionando o semibreboque Noma/SR3E27 CG, de placas ATG-8392, e caminhão Mercedes Benz/AXOR 2540S, ano 2007, placas ATN – 2540 – no qual também estava instalado rádio comunicador –, tracionando os semibreboques MMM3129 e MMM 3139.

3.4.9. Da quinquagésima terceira apreensão

[...] em data anterior ao dia 09/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 45.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Gift, Blitz, Madison e Broadway, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624. Outrossim, em data anterior ao dia 09/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ARY VIEIRA NUNES (CURITIBA – MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 45.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Gift, Blitz, Madison e Broadway, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624. Também nesta oportunidade, esses denunciados adquiriram, receberam e conduziram, em proveito da organização criminoso, o caminhão trator Volvo FH 460 6X4T, cor prata, ano 2013/2014, placas AYA 7413, acoplado ao semirreboque Car/S Reboque/C. Aberta, cor cinza, ano 2013/2013, placas QKF 7624, que sabiam ser produto de crime. Por fim, tais denunciados falsificaram documentos particulares referente as notas fiscais DANFE, nº 000.000.741, nº 000.000.259 e nº 000.003.109.

3.4.10. Da quinquagésima quarta e quinquagésima quinta apreensões

[...] em data anterior ao dia 14/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA e FÁBIO COSTA, no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 900.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Gift, os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do no caminhão VW/25390, branco, placa EVO-2936 e do caminhão Volvo/FH 440, vermelho, placa MKL-0919. Outrossim, em data anterior ao dia 14/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com motoristas não identificados, para a importação, do Paraguai, de 900.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Gift, os quais não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do no caminhão VW/25390, branco, placa EVO-2936 e do caminhão Volvo/FH 440, vermelho, placa MKL-0919.

3.4.11. Da quinquagésima sexta a quinquagésima sétima apreensões

[...] em data anterior ao dia 18/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 450.000 maços (avaliadas em R\$ 1.422.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Trator Scania, cor branca, placas CPJ 4369 – no qual foi instalado rádio comunicador – e carreta SR Liberato, cor preta, placas MKJ 4664. Outrossim, em data anterior ao dia 18/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com DEVANILDO OLIVEIRA DE LIMA, para a importação, do Paraguai, de 450.000 maços (avaliadas em R\$ 1.422.000,00) de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Trator Scania, cor branca, placas CPJ 4369 – no qual foi instalado rádio comunicador – e carreta SR Liberato, cor preta, placas MKJ 4664.

3.4.12. Da quinquagésima oitava e quinquagésima nona apreensões

[...] em data anterior ao dia 18/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 989.000 de maços de cigarro diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco Stralis 570S41T, cor vermelha, ano 2011/2011, placas BWJ 7982 e reboque marca SR/Recrusulm abi 1998/1998, cor branca, placas AIA 2846 e Trator Scania/R124 ga6X4NZ, cor branca, ano 2006/2006, placas MAS 7532 e reboques SR Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2602 e SR/Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2382. É de se destacar que os dois veículos possuíam rádios comunicadores instalados para facilitar a comunicação do motorista com o corredor logístico. Outrossim, em data anterior ao dia 18/10/2017, ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE), ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE), APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE) e JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓ/VÓ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços concorreram com REINALDO LUZA e ODAIR JOSÉ ALEIXO, para a importação, do Paraguai, de 989.000 de maços de cigarro diversas marcas, os quais não tem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco Stralis 570S41T, cor vermelha, ano 2011/2011, placas BWJ 7982 e reboque marca SR/Recrusulm abi 1998/1998, cor branca, placas AIA 2846 e Trator Scania/R124 ga6X4NZ, cor branca, ano 2006/2006, placas MAS 7532 e reboques SR Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2602 e SR/Guerra AG GR, cor preta, 2004/2004, placas MER 2382. É de se destacar que os dois veículos possuíam rádios comunicadores instalados para facilitar a comunicação do motorista com o corredor logístico.

3.4.13. Da sexagésima apreensão

[...] entre os dias 21/10/2017 a 27/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 609.990 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift (avaliados em R\$ 3.049.950,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco/Stralis, placas AYB-3817, Mariluz/PR, que tracionava o semirreboque NIUU de placas ADT 6011, Maringá/PR. Outrossim, entre os dias 21/10/2017 a 27/10/2017, ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE), diretamente, assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ANDERSON MARCOS GONÇALVES (BODÃO – MOTORISTA), do Paraguai, de 609.990 maços de cigarros de origem paraguaia da marca Gift (avaliados em R\$ 3.049.950,00), os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do Trator Iveco/Stralis, placas AYB-3817, Mariluz/PR, que tracionava o semirreboque NIUU de placas ADT 6011, Maringá/PR. Na cabine do cavalo, foi instalado equipamento transceptor móvel da marca Voyager, modelo VRI48GLT, número de série V140901006, fabricado no Vietnã, com microfone PTT, em regular estado de conservação, sem etiqueta de homologação da ANATEL.

3.4.14. Da sexagésima segunda e sexagésima terceira apreensões

[...] em data anterior ao dia 30/09/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 450.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.250 CLC 6x2, na cor preta, ano 2007/2007, placas BWO 4631, de propriedade da Transmoura Transporte de Cargas Eireli e o veículo HB 20 de placas MFU-2689.

Outrossim, em data anterior ao dia 30/09/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com ALESSANDRO DA SILVA LOPES (MOTORISTA) e ANTÔNIO GILBERTO BATISTA (JEGUE – BATEDOR), para a importação, do Paraguai, de 450.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.250 CLC 6x2, na cor preta, ano 2007/2007, placas BWO 4631, de propriedade da Transmoura Transporte de Cargas Eireli e o veículo HB 20 de placas MFU-2689.

3.4.15. Da sexagésima terceira e sexagésima quarta apreensões

[...] em data anterior ao dia 31/10/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 1.102.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Tabesa, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, no caminhão Scania, modelo P 340 A 4x2, de cor vermelha, placas ATF-3307, acoplado ao semirreboque de placas aparentes HDG-2983, do município de Uberlândia/MG e caminhão VW 24.250 CLC 6x2, placas GTO-2314 – no qual foi instalado rádio transceptor. Outrossim, em data anterior ao dia 31/10/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com HELKER TORCATTI DOS SANTOS, DONIZETE BARROS DE ARAÚJO, ALESSANDRO DA SILVA TELES, WELTON ANDRADE DE SOUZA, IDALMIR BONFIM DE SOUZA e um motorista não identificado, para a importação, do Paraguai, de 1.102.000 maços de cigarros de origem paraguaia das marcas Eight e Tabesa, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, no caminhão Scania, modelo P 340 A 4x2, de cor vermelha, placas ATF-3307, acoplado ao semirreboque de placas aparentes HDG-2983, do município de Uberlândia/MG e caminhão VW 24.250 CLC 6x2, placas GTO-2314 – no qual foi instalado rádio transceptor.

Igualmente, esses denunciados adquiriram em proveito da Organização Criminosa investigada, os veículos (i) trator Mercedes Benz de placas NML 9890, de Arapicara/AL, que rebocava o semirreboque de placas afixadas NMI 9365, também de Arapicara/AL; (ii) trator Volvo de placas afixadas MLU 9205, de Ponta Serrada/SC, acoplado ao semirreboque de placas MFS 2489 e MFS 2969; (iii) trator Volvo, de placas NPO-8576, de Rondonópolis, tracionando os semirreboques tanques da marca Facchini, de placas afixadas QKG 3906 e QKG 3916, ambos de Maringá/PR; e (iv) trator Scania de placas ATP-6333 de Maringá/PR, de Maringá/PR, acoplado ao semirreboque da marca Noma, com placas afixadas MSO6302, de Maringá/PR. Por derradeiro, tais denunciados falsificaram documento público, a saber, os CRLVs nº 012518921399 e 01354876509491, bem como documentos particulares referentes a nota fiscal, guia de recolhimento e comprovante de pagamento.

3.4.16. Da sexagésima quinta a sexagésima nona apreensões

[...] em data anterior ao dia 08/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 3.600 pacotes de cigarros de diversas marcas, que não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, dos caminhões Scania R 124 GA6X4N2 420, placas MTA 1600 – no qual foi instalado rádio transceptor; Scania P340 A4X2, placas ATF 3338; M. Benz/AXOR 2544 LS, placas MLX 1186 – no qual foi também instalado rádio transceptor e M. Benz/AXOR 2540 S, placas NDN 7683. Outrossim, em data anterior ao dia 08/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com WILSON FERREIRA DA ROCHA (MOTORISTA), JUVENAL PEREIRA DOS SANTOS (MOTORISTA), VANDERLI COZER DE SOUZA (MOTORISTA) e MAGNO EDISON BARBOSA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 3.600 pacotes de cigarros de diversas marcas, que não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, dos caminhões Scania R 124 GA6X4N2 420, placas MTA 1600 – no qual foi instalado rádio transceptor; Scania P340 A4X2, placas ATF 3338; M. Benz/AXOR 2544 LS, placas MLX 1186 – no qual foi também instalado rádio transceptor e M. Benz/AXOR 2540 S, placas NDN 7683. Na mesma oportunidade, esses denunciados falsificaram documento público referente aos CRLVs n. 013191090868 e n. 013194719631.

3.4.17. Da septuagésima apreensão

[...] em data anterior ao dia 09/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 413.000 maços de cigarros de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, bem como para a aquisição, em proveito da Organização Criminosa investigada, como instrumento para a prática do crime, do caminhão-tractor Mercedes Benz/AXOR 2544S, placas FOV 1170 – no qual foi instalado rádio transceptor –, e do Bitrem SR/Librelato SRC2E, de placas aparentes APZ 1631 e APZ 1632. Outrossim, em data anterior ao dia 09/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS); APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com MARCOS DA ROSA RODRIGUES (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 413.000 maços de cigarros de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, bem como para a aquisição, em proveito da Organização Criminosa investigada, como instrumento para a prática do crime, do caminhão-tractor Mercedes Benz/AXOR 2544S, placas FOV 1170 – no qual foi instalado rádio transceptor –, e do Bitrem SR/Librelato SRC2E, de placas aparentes APZ 1631 e APZ 1632.

3.4.18. Da septuagésima primeira e septuagésima segunda apreensões

[...] em data anterior ao dia 13/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 490.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão M. Benz, de placas MI1-2760 – no qual foi instalado de forma oculta rádio transceptor –, acoplado ao semirreboque de placa ALG-5943 e ao semirreboque de placa ALG6053, e caminhão de marca Scania, modelo P 360, de cor branca, placas OFD 7855, acoplada ao semirreboque da marca Randon, modelo SR TQ TL 03 45, de cor branca, placa ATP 0085. Outrossim, em data anterior ao dia 13/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com RODRIGO VENCESLAU (MOTORISTA) e FLORISVALDO DE ALMEIDA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 490.000 maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão M. Benz, de placas MI1-2760 – no qual foi instalado de forma oculta rádio transceptor –, acoplado ao semirreboque de placa ALG-5943 e ao semirreboque de placa ALG-6053, e caminhão de marca Scania, modelo P 360, de cor branca, placas OFD 7855, acoplada ao semirreboque da marca Randon, modelo SR TQ TL 03 45, de cor branca, placa ATP 0085.

3.4.19. Da septuagésima terceira apreensão

em data anterior ao dia 17/11/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 277.540 de maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Volvo FH 440 6X4T, placas MLC 2372, de Blumenau/SC, acoplado ao semirreboque Random SR TQ, placas APQ-7450, de Maringá/PR. Outrossim, em data anterior ao dia 17/11/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, concorreram com PAULO SÉRGIO VIEIRA CARDOSO (NICO – MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 277.540 de maços de cigarros de origem paraguaia de diversas marcas, que não possuem registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão Volvo FH 440 6X4T, placas MLC 2372, de Blumenau/SC, acoplado ao semirreboque Random SR TQ, placas APQ-7450, de Maringá/PR.

3.4.20. Da septuagésima quarta apreensão

[...] em data anterior ao dia 02/12/2017, ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGOJAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDUZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), no exercício de atividade comercial clandestina, de forma consciente e voluntária, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, importaram, do Paraguai, 470.000 maços de cigarros das marcas Eight e Gift, de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.280 crm 6x2, cor branca, ano 2012/2013, placas ATV 8001. Outrossim, em data anterior ao dia 02/12/2017, GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÓVÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUÍCA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa em valor não identificado, dolosamente concorreram com ROGÉRIO FERNANDES MESQUITA (MOTORISTA), para a importação, do Paraguai, de 470.000 maços de cigarros das marcas Eight e Gift, de origem paraguaia, os quais não têm registro na Anvisa (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumento para a prática do crime, do caminhão VW/24.280 crm 6x2, cor branca, ano 2012/2013, placas ATV 8001.

3.4.21. Da septuagésima quinta apreensão

[...] em data anterior e próxima a 15/09/2017, KELVIS FERNANDO RODRIGUES (CABELO/MEXICANO), ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI (ALEMÃO – PATRÃO), FÁBIO COSTA (PINGO/JAPONÊS – PATRÃO), CARLOS ALEXANDRE GOUVEIA (KANDU/ZOIO – PATRÃO) e VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS (PERNA/FOFÃO – PATRÃO), assim como GIDEONI RIBEIRO (BROW – GERENTE); FÁBIO GARCETE (BUGUINHO/NANICO – GERENTE); OZIEL VIEIRA DE SOUZA (LUPA – GERENTE); JOSÉ CARLOS GUIMARÃES BALLERINI (IRMÃO – GERENTE); ERGINO CHAVIER PASSOS NETO (ELEFANTE – GERENTE); DIOGO MACHADO DOS SANTOS LEITE (MELANCIA – GERENTE); APARECIDO MENDES DA LUZ JUNIOR (MEIO QUILO – GERENTE); CLEBERSON JOSÉ DIAS (LULU – GERENTE); ANDRÉ LUIZ CASALLI (GAMBÁ – GERENTE); FABIANO SIGNORI (TORO – GERENTE); JOSÉ MARCOS ANTONIO (QUATI – GERENTE); CLEVERTON DA CUNHA PESTANA (QUEQUEL – GERENTE); VANDERSON JUNIOR DOS SANTOS (VANDECO – GERENTE); RONALDO APARECIDO DE OLIVEIRA (PORCO/PRIMAVERA – GERENTE); VALDECIL DA COSTA LOYO (JAVALI – GERENTE); JOSEMAR DOS SANTOS ALMEIDA (MAZINHO/GORDINHO – GERENTE); ÉRICO PEREIRA DOS SANTOS (BIBA – GERENTE); ADEL PEREIRA COSTA (VOVÔ/VÔ – GERENTE); ROGÉRIO RODRIGUES DE LIMA (PANDA/URSO – GERENTE); SIDNEI LOBO DE SOUZA (LOBO – GERENTE); JEAN FELIX DE ALMEIDA (FOCA – GERENTE); HERMERSON LOPES DA COSTA (PAPADA/BIRRUGA – GERENTE); **ALTAIR GOMES DE ANDRADE (TUICA/PRIMO – GERENTE)**; GILVANI DA SILVA PEREIRA (PEREIRA – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PC/MS); JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS (ZÉ – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), APARECIDO CRISTIANO FIALHO (FIALHO/FRIAGEM – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS), JOACIR RATIER DE SOUZA (RATIER – POLICIAL GARANTIDOR PAGADOR – PM/MS) e ALISSON JOSÉ CARVALHO DE ALMEIDA (MIKE – POLICIAL GARANTIDOR – PM/MS), mediante promessa de recompensa, dolosamente, com identidade de propósitos e comunhão de esforços, promoveram com PAULO WILLIAN DE SOUZA (LUA CHEIA - MOTORISTA) e outros três motoristas não identificados a importação, do Paraguai, de 2.200 (duas mil e duascentas) caixas de cigarros de origem paraguaia da marca Eight, as quais não têm registro na ANVISA (apesar de exigível) e por esse motivo são de importação proibida, por meio da utilização, como instrumentos para a prática do crime, do caminhão Scania/R124, de cor vermelha, com placa MHF 0410, que tracionava o semirreboque de placa KJM 8769, que possuía no seu painel frontal um rádio transceptor da marca Voyager, modelo VR94M Plus instalado, bem como do CT Volvo, placa NBM 3717, de cor vermelha, acoplado ao SR AHM 8437; do CT Volvo, placas KKY 4783, de cor vermelha, acoplado aos semirreboques SR MOB 3909 e 3869; e do CT Mercedes, placa MCL 0044, acoplado ao SR tanque IRM 9105.

Como se observa, a exordial descreve de forma suficiente as condutas tidas como criminosas, com as circunstâncias identificadas até o momento, estando amparada em elementos colhidos na fase investigativa, especialmente as interceptações telefônicas obtidas no bojo dos autos nº 0002486-04.2016.403.6005 e os inquéritos policiais relativos às apreensões, permitindo o pleno exercício do direito de defesa. Altair, em tese, exerceu o papel de gerente na região de Ponta Porã/MS durante o período identificado na denúncia como “4º ciclo”, e, em razão dessa função, teria controlado a atuação dos motoristas que transportaram os caminhões carregados com cigarros provenientes do Paraguai, e os olheiros da região. A denúncia detalha, ainda, outras funções exercidas pelos gerentes da organização criminosa, os quais faziam a ligação entre os agentes identificados como “patrões” e os demais integrantes da ORCRIM na região de atuação de cada um.

Ademais, conforme entendimento jurisprudencial, tratando-se de crimes de autoria coletiva é possível atenuar-se os rigores do artigo 41 do CPP, nas hipóteses em que não seja possível desde logo individualizar as condutas praticadas pelos acusados.

Confina-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, CORRUPÇÃO PASSIVA E LAVAGEM DE DINHEIRO IMPUTADAS A CORRÉU DE GESTOR DO SISTEMA “S”. ATIPICIDADE E INÉPCIA DA DENÚNCIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. O truncamento prematuro da ação penal somente é possível quando ficar manifesto, de plano e sem necessidade de dilação probatória, a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade, ou ainda quando se mostrar inepta a denúncia por não atender comando do art. 41 do Código de Processo Penal - CPP. 2. Na hipótese, na esteira da fundamentação dada pelo Tribunal de origem, e mormente da análise detida da exordial acusatória, ao revés do consignado nas razões do presente recurso, depreende-se que foram devidamente descritas as condutas praticadas pelo ora recorrente, que, em tese, configuram os crimes dos arts. 1º da Lei n. 9.613/98 e 288 do Código Penal - CP (lavagem de dinheiro e associação criminosa) 3. **Este Tribunal Superior tem mitigado a exigência de descrição minuciosa da ação de cada agente nos crimes de autoria coletiva, desde que a denúncia não seja demasiadamente genérica.** 4. Todavia, a jurisprudência desta Quinta Turma, na esteira de decisões do Pretório Excelso, entende que não se aplicam aos dirigentes do “Sistema S”, a Lei n. 8.666/1993 (Lei das Licitações) e o capítulo I do Título XI do Código Penal, o qual tipifica os crimes praticados por funcionários públicos contra a administração em geral. Assim, afastada a condição de servidor público do gestor do Sistema “S”, por consequência, resta impossibilitada a condenação do corréu, ora recorrente, pelo crime previsto no art. 333 do Código Penal (corrupção ativa). Precedente: (RHC 90.847/PI, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 18/4/2018). 5. Recurso ordinário parcialmente provido. (STJ. RHC 2019.00.39817-1. RELATOR JOEL ILAN PACIORNIK. QUINTA TURMA. DJE DATA:08/10/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME DE AUTORIA COLETIVA. MITIGAÇÃO DA OBRIGATORIEDADE DE DESCRIÇÃO MINUCIOSA DE CADA AÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. Em relação a crime de autoria coletiva, a jurisprudência desta Corte Superior aceita como válida a exordial que, apesar de não pormenorizar a conduta de cada acusado, demonstra nexos entre suas ações ou omissões relevantes e o evento criminoso, a fim de estabelecer a plausibilidade da imputação e possibilitar a ampla defesa. A denúncia não é inepta, pois contém a exposição do fato criminoso, com todas as circunstâncias até então conhecidas, e o liame entre o agir dos recorrentes e os supostos crimes. Agravo regimental não provido. (STJ. AGRHC 2018.00.82639-8. RELATOR ROGERIO SCHIETTI CRUZ. SEXTA TURMA. DJE DATA:14/05/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESCRIÇÃO ADEQUADA. NÃO INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. RECURSO IMPROVIDO. 1. O truncamento da ação penal somente é possível, na via estreita do habeas corpus, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. 2. Pela leitura da inicial acusatória, da decisão que analisou a acusação, bem como do acórdão recorrido, verifica-se que a denúncia é suficientemente clara e concatenada, e atende aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, não revelando quaisquer vícios formais. De fato, encontra-se descrito o fato criminoso, com todas as circunstâncias necessárias a delimitar a imputação, encontrando-se devidamente assegurado o exercício da ampla defesa. 3. Nos casos de crimes societários e de autoria coletiva, tem-se admitido a denúncia geral, a qual, apesar de não detalhar minuciosamente as ações imputadas aos denunciados, demonstra, ainda que de maneira sutil, a ligação entre sua conduta e o fato delitivo, conforme ocorre nos autos. 4. Tendo a Corte a quo concluído pela presença de elementos indiciários suficientes para sustentar a materialidade delitiva e apontar para a autoria, eventual mudança de entendimento a respeito da persistência de lastro probatório suficiente para justificar a continuidade da persecução criminal, depende de novo e aprofundado exame do conjunto de fatos e provas carreados aos autos, providência não comportada pelos estreitos limites cognitivos do habeas corpus. 5. Agravo regimental improvido. (STJ. AGRHC 2019.00.53935-7. RELATOR REYNALDO SOARES DA FONSECA. QUINTA TURMA. DJE DATA:03/06/2019).

Disso resulta que, embora a conduta do paciente não esteja descrita pormenorizadamente, eis que o órgão de acusação somente delineará a participação de cada um ao cabo da instrução criminal, restou assegurado o exercício da ampla defesa, não havendo vícios a serem sanados, ao menos nesta via de cognição sumária.

Assim, não há que se falar em inépcia da denúncia por ausência de individualização das condutas imputadas ao paciente.

Resalte-se que existem indícios mínimos de autoria em relação ao paciente, indícios esses que, somados à prova da materialidade, mostraram-se aptos a autorizar a instauração da ação penal, não sendo possível, contudo, na via expedita do habeas corpus, e sem a conclusão da instrução processual, analisar as provas produzidas até o momento no tocante à participação do paciente. Saliente-se que, neste momento processual, deve preponderar, *ad cautelam*, o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que a certeza somente poderá ser exigida quando as provas forem apresentadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Diante disso, em uma análise perfunctória, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários para concessão da medida de urgência.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Ao MPF.

P.I

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027869-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: ALEX CRUZ HERNANDEZ
PACIENTE: ADRIELE PAOLA DA SILVA, DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: ALEX CRUZ HERNANDEZ - SC30548
Advogado do(a) PACIENTE: ALEX CRUZ HERNANDEZ - SC30548
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Alex Cruz Hernandez em favor de ADRIELE PAOLA DA SILVA e DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas/SP, que indeferiu o pedido de revogação das prisões preventivas, nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5014444-82.2019.4.03.6105.

Consta dos autos que as pacientes foram presas em flagrante pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

A impetração sustenta, em síntese, que não estão satisfeitos os requisitos autorizadores da prisão preventiva estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Assevera que ambas as pacientes são primárias, não ostentam antecedentes criminais e possuem residência fixa em Maringá / PR. Somado a isso, aduz que a paciente, ADRIELE PAOLA DA SILVA, é mãe de um menino de 1 (um) ano e 5 (cinco) meses de idade e a paciente, DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, trabalhava desde 2011 como jovem aprendiz, sendo desligada da última empresa em 29.09.2019. Requer, liminarmente, a revogação das prisões preventivas, com a concessão de liberdade provisória e fixação de medidas cautelares alternativas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentos digitalizados (ID's 100765659, 100765662, 100765666, 100765669, 100765671 e 100765672).

A autoridade impetrada prestou informações (ID102651660).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opina pela concessão parcial da ordem, para a substituição da prisão preventiva da paciente ADRIELE PAOLA DA SILVA pela prisão domiciliar, com a aplicação de monitoração eletrônica e proibição de ausentar-se do país, nos termos do art. 318-B do Código de Processo Penal (ID107276289).

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5.º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o - *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Semprejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DA DECISÃO IMPETRADA

Dessumem-se dos autos que as pacientes, ADRIELE PAOLA DA SILVA e DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, foram presas em flagrante no dia 13.10.2019, pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006, tendo em vista que teriam sido surpreendidas no Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas / SP, prestes a embarcar no voo AD8752, da Azul Linhas Aéreas, com destino a Lisboa/Portugal, transportando 8.338 (oito mil trezentos e trinta e oito gramas - massa bruta) de cocaína, acondicionadas em dois envelopes em cada uma das três bagagens, culminando em 06 (seis) pacotes escondidos em fundos falsos nas 03 (três) malas por elas despachadas (sendo duas malas vinculadas à DIENNEFER e uma mala à ADRIELLE).

A autoridade impetrada determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, cumprindo destacar o seguinte trecho (ID100765669):

(...) I – Da PRISÃO Cuida-se da prisão em flagrante de DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA e ADRIELE PAOLA DA SILVA, por suposta infringência ao artigo 33 C/C art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006. Dispõe o artigo 310 do Código de Processo Penal: 'Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: I – relaxar a prisão ilegal; ou II – converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança'. Na espécie, não verifico ilegalidade nas prisões, na medida em que obedeceu ao previsto nos artigos 302 e seguintes do Código de Processo Penal. Por outro lado, da leitura do feito verificado o que o investigado foi preso pela suposta prática do delito tipificado no artigo Art. 33 c/c Art. 40, inciso I da Lei nº 11.343/2006, porquanto teriam trazido consigo aproximadamente 8,3 kg (oito quilos e trezentos gramas) COCAÍNA, ocultada na estrutura de três malas (fundo falso) que transportavam com destino ao exterior (Lisboa/Portugal) a indicar a transnacionalidade do crime e demandar análise e julgamento pela Justiça Federal (artigo 109, V da CF/88). O crime de tráfico transnacional, por si só, apresenta pena privativa de liberdade de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos de reclusão, o que, em tese, autoriza a decretação da prisão preventiva. Todavia, nos termos da Lei nº 12.403/2011, embora a prisão preventiva revele-se medida de caráter excepcional, é preciso avaliar se, no caso concreto, a imposição das cautelares arroladas nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Penal serão suficientes e adequadas. Tendo em vista os elementos colacionados ao Auto de Prisão em Flagrante, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. A reforçar a materialidade delitiva, já se encontra disponível e acastado ao feito o LAUDO DE PERÍCIA CRIMINAL FEDERAL de nº 671/2019, no qual consta o resultado positivo para substância entorpecente – COCAÍNA. Quanto à autoria delitiva, relata o CONDUTOR RODRIGO DA SILVA ASSIS COELHO, como se deram os fatos: '(...) QUE, na data de hoje, em fiscalização de rotina durante o embarque do voo AD8752, da Azul, com destino à Lisboa e decolagem programada para 07:25, foram marcados quatro passageiros como suspeitos; QUE, as bagagens desses passageiros foi submetida, então à inspeção no equipamento de raio-x e também à inspeção pelo cão farejador da RFB; QUE, acredita que o condutor do cão estivesse acompanhado de um funcionário da Azul, pois este é o normal de acontecer; QUE, as bagagens de duas passageiras foram separadas por apresentarem suspeitas de conter entorpecentes; QUE, eram três bagagens de duas passageiras; QUE, as duas passageiras fizeram a reserva de forma separadas, mas confirmaram que estavam juntas e que se conhecem há cerca de cinco anos; QUE, depois de conferir nas câmeras de segurança, confirmou que elas fizeram o check in juntas; QUE, as bagagens foram abertas na presença das passageiras ADRIELLE e DIENNEFER; QUE, a APAC (Agente de Proteção de Aviação Civil) NINIVE também acompanhou o procedimento; QUE, havia dois envelopes em cada uma das três bagagens, escondidos em fundo falso; QUE, duas das malas estavam vinculadas à DIENNEFER e a terceira à ADRIELE; QUE, foi executado um exame preliminar narcoteste em um dos envelopes de cada uma das malas, no total de três e todos reagiram positivamente para cocaína; QUE, os seis envelopes juntos pesaram pouco mais de oito quilogramas; QUE, a forma, tamanho, massa e mesmo o material usado nos envelopes encontrados hoje são muito semelhantes aos envelopes encontrados na bagagem de uma passageira que foi conduzida até esta DPF na última sexta-feira dia 11, depois de confirmada a presença do entorpecente, foi feita uma revista pessoal minuciosa nas duas passageiras por uma servidora da Receita Federal e também pela APAC NINIVE; QUE, nada de relevante, como suspeita de entorpecente inserido ou ingerido, por exemplo, foi encontrado na revista; QUE, inicialmente as passageiras ADRIELE e DIENNEFER negaram qualquer irregularidade, mas não contestaram a situação quando o entorpecente foi localizado e reagiu ao teste de confirmação; QUE, disseram que não sabiam quanto iriam ganhar pela viagem. Nada mais havendo (...)'. DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, quando interrogada em sede policial, declarou: 'QUE, comunicou sua prisão à amiga LETÍCIA SALES, pelo telefone 44-98805-2609; QUE, mencionou a ela que ADRIELE também foi presa e está com a DECLARANTE; QUE, não possui filhos ou dependentes; QUE, atualmente está desempregada, mas estava trabalhando de caixa em uma loja em Maringá/PR; QUE, mora com sua mãe; QUE, nunca foi presa e não possui nenhuma passagem criminal; QUE, nunca fez outra viagem internacional, esta, para Portugal, na manhã de hoje, seria a primeira; QUE, conhece ADRIELE já há uns cinco anos, pois trabalharam juntas em uma loja; QUE, uma amiga que têm em comum já fez a viagem para a Europa levando droga e comentou com DECLARANTE e ADRIELE que era uma boa, pois dava muito dinheiro e não acontecia nada; QUE, tal amiga insistiu e a DECLARANTE e ADRIELLE acabaram topando; QUE, chegaram a pensar em desistir, mas as passagens já tinham sido compradas e ficaram com medo, então prosseguiram na viagem; QUE, quanto ao nome da sua amiga, preferiu ficar em silêncio; QUE, prefere não informar a senha de proteção de seu aparelho celular; QUE, saíram de Maringá/PR na sexta-feira, indo para Curitiba/PR de carro, por meio de um aplicativo; QUE, de Curitiba/PR foram para São Paulo/SP de avião e, de São Paulo/SP para Campinas/SP, vieram de Uber, mas numa corrida não registrada; QUE, prefere não dizer onde ficou hospedada na região de Curitiba/PR ou mesmo aqui em Campinas/SP; QUE, prefere não dizer de quem recebeu a mala com o entorpecente ou quando; QUE, foi dito que receberia de 10 a 20 mil pela viagem. Nada mais havendo (...)'. No mesmo sentido, foram as declarações da presa ADRIELE PAOLA DA SILVA. Quanto às circunstâncias pessoais das presas, verifico que ambas residem fora do distrito da culpa, com residência declarada Maringá/Paraná. Por seu turno, DIENNEFER ANDRESSA declara estar desempregada, enquanto ADRIELE afirma ser vendedora há 03 anos. Todavia, ambas confessam a prática delitiva. Portanto, encontram-se presentes indícios veementes de autoria, haja vista a droga ter sido apreendida na posse das flagranciadadas, bem como materialidade comprovada via laudo pericial. Na esteira deste entendimento, verifico que a concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, bem como as medidas cautelares diversas da prisão, não se revelam adequadas ao presente caso. (...) Destarte, diante das circunstâncias do fato e das condições pessoais do investigado (art. 282, inciso II, do CPP), todas detalhadas acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP, razão pela qual deixo de aplicá-las. Desta feita, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, com fundamento nos artigos 310, inciso II, 312 e 313, incisos I e II, todos do Código de Processo Penal, CONVERTO a prisão em flagrante DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA e ADRIELE PAOLA DA SILVA em PRISÃO PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. Expeçam-se mandados de prisão preventiva, encaminhando-os à autoridade policial para imediato cumprimento. (...)'. g.n.

Em decisão proferida em 23.10.2019, o MM. Juiz Federal da 9ª Vara de Campinas/SP, indeferiu o pedido de liberdade provisória nos autos nº 5014444-82.2019.4.03.6105, nos seguintes termos (ID 100765672):

(...) Cuida-se de pedido de liberdade provisória formulado por ADRIELE PAOLA DA SILVA e DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, presas em flagrante na data de 13 de outubro de 2019, no Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas, pela prática do delito previsto no artigo 33, caput c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2016, tendo em vista que traziam com elas e guardavam 7.449g (sete mil quatrocentos e quarenta e nove gramas) de droga (COCAÍNA), acondicionadas em embalagens ocultas em fundos falsos de suas bagagens. Resumidamente, a defesa requereu a revogação das prisões preventivas contra elas decretadas, mediante a imposição de medidas cautelares diversas. Assevera, para tanto, que são primárias e não ostentam antecedentes criminais, possuem residência fixa, trazendo aos autos os respectivos comprovantes. Somado a isso, apontam que a investigada Adriele teria, ainda, um filho menor de 12 (doze) anos (ID nº 23489082). Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento do pleito. Aduziu, em síntese, que os argumentos espostos pela defesa não modificam o quadro fático e probatório analisado por ocasião da decretação de sua prisão preventiva. Pondera, ao final, que quanto ao filho menor da acusada ADRIELE, referida criança seria cuidada pela genitora da investigada, bem como por uma baba, conforme exposto na audiência de custódia, devendo a segregação cautelar da acusada ser mantida (ID nº 23627272). Vieram-me os autos conclusos DECIDIDO Assiste razão ao Parquet Federal, no tocante à manutenção da prisão preventiva. ADRIELE PAOLA DA SILVA e DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA foram presas em flagrante delito na data de 13 de outubro de 2019, no Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas, pela prática do delito previsto no artigo 33, caput c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2016, tendo em vista que traziam com elas e guardavam 7.449g (sete mil quatrocentos e quarenta e nove gramas) de droga (COCAÍNA), acondicionadas em embalagens ocultas em fundos falsos de suas bagagens. Nesse sentido, passo a colacionar um trecho da decisão que converteu as prisões em flagrante em preventiva: '(...) A reforçar a materialidade delitiva, já se encontra disponível e acastado ao feito o LAUDO DE PERÍCIA CRIMINAL FEDERAL de nº 671/2019, no qual consta o resultado positivo para substância entorpecente – COCAÍNA. Quanto à autoria delitiva, relata o CONDUTOR RODRIGO DA SILVA ASSIS COELHO, como se deram os fatos: '(...) QUE, na data de hoje, em fiscalização de rotina durante o embarque do voo AD8752, da Azul, com destino à Lisboa e decolagem programada para 07:25, foram marcados quatro passageiros como suspeitos; QUE, as bagagens desses passageiros foi submetida, então à inspeção no equipamento de raio-x e também à inspeção pelo cão farejador da RFB; QUE, acredita que o condutor do cão estivesse acompanhado de um funcionário da Azul, pois este é o normal de acontecer; QUE, as bagagens de duas passageiras foram separadas por apresentarem suspeitas de conter entorpecentes; QUE, eram três bagagens de duas passageiras; QUE, as duas passageiras fizeram a reserva de forma separadas, mas confirmaram que estavam juntas e que se conhecem há cerca de cinco anos; QUE, depois de conferir nas câmeras de segurança, confirmou que elas fizeram o check in juntas; QUE, as bagagens foram abertas na presença das passageiras ADRIELLE e DIENNEFER; QUE, a APAC (Agente de Proteção de Aviação Civil) NINIVE também acompanhou o procedimento; QUE, havia dois envelopes em cada uma das três bagagens, escondidos em fundo falso; QUE, duas das malas estavam vinculadas à DIENNEFER e a terceira à ADRIELE; QUE, foi executado um exame preliminar narcoteste em um dos envelopes de cada uma das malas, no total de três e todos reagiram positivamente para cocaína; QUE, os seis envelopes juntos pesaram pouco mais de oito quilogramas; QUE, a forma, tamanho, massa e mesmo o material usado nos envelopes encontrados hoje são muito semelhantes aos envelopes encontrados na bagagem de uma passageira que foi conduzida até esta DPF na última sexta-feira dia 11, depois de confirmada a presença do entorpecente, foi feita uma revista pessoal minuciosa nas duas passageiras por uma servidora da Receita Federal e também pela APAC NINIVE; QUE, nada de relevante, como suspeita de entorpecente inserido ou ingerido, por exemplo, foi encontrado na revista; QUE, inicialmente as passageiras ADRIELE e DIENNEFER negaram qualquer irregularidade, mas não contestaram a situação quando o entorpecente foi localizado e reagiu ao teste de confirmação; QUE, disseram que não sabiam quanto iriam ganhar pela viagem. Nada mais havendo (...)'. DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA, quando interrogada em sede policial, declarou: "QUE, comunicou sua prisão à amiga LETÍCIA SALES, pelo telefone 44-98805-2609; QUE, mencionou a ela que ADRIELE também foi presa e está com a DECLARANTE; QUE, não possui filhos ou dependentes; QUE, atualmente está desempregada, mas estava trabalhando de caixa em uma loja em Maringá/PR; QUE, mora com sua mãe; QUE, nunca foi presa e não possui nenhuma passagem criminal; QUE, nunca fez outra viagem internacional, esta, para Portugal, na manhã de hoje, seria a primeira; QUE, conhece ADRIELE já há uns cinco anos, pois trabalharam juntas em uma loja; QUE, uma amiga que têm em comum já fez a viagem para a Europa levando droga e comentou com DECLARANTE e ADRIELE que era uma boa, pois dava muito dinheiro e não acontecia nada; QUE, tal amiga insistiu e a DECLARANTE e ADRIELLE acabaram topando; QUE, chegaram a pensar em desistir, mas as passagens já tinham sido compradas e ficaram com medo, então prosseguiram na viagem; QUE, quanto ao nome da sua amiga, preferiu ficar em silêncio; QUE, prefere não informar a senha de proteção de seu aparelho celular; QUE, saíram de Maringá/PR na sexta-feira, indo para Curitiba/PR de carro, por meio de um aplicativo; QUE, de Curitiba/PR foram para São Paulo/SP de avião e, de São Paulo/SP para Campinas/SP, vieram de Uber, mas numa corrida não registrada; QUE, prefere não dizer onde ficou hospedada na região de Curitiba/PR ou mesmo aqui em Campinas/SP; QUE, prefere não dizer de quem recebeu a mala com o entorpecente ou quando; QUE, foi dito que receberia de 10 a 20 mil pela viagem. Nada mais havendo (...)'. Grifei. No mesmo sentido, foram as declarações da presa ADRIELE PAOLA DA SILVA. Quanto às circunstâncias pessoais das presas, verifico que ambas residem fora do distrito da culpa, com residência declarada Maringá/Paraná. Por seu turno, DIENNEFER ANDRESSA declara estar desempregada, enquanto ADRIELE afirma ser vendedora há 03 anos. Todavia, ambas confessam a prática delitiva. Portanto, encontram-se presentes indícios veementes de autoria, haja vista a droga ter sido apreendida na posse das flagranciadadas, bem como materialidade comprovada via laudo pericial. Na esteira deste entendimento, verifico que a concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, bem como as medidas cautelares diversas da prisão, não se revelam adequadas ao presente caso. Nesse sentido, colhe-se na jurisprudência: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL COMPROVADAS. MANUTENÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. Paciente preso em flagrante no quarto do hotel em que estava hospedado nesta Capital. 2. A decisão que indeferiu a liberdade provisória ao paciente se fundamenta em elementos concretos que determinam a necessidade de manutenção da custódia cautelar para a garantia da aplicação da lei penal e para a garantia da ordem pública. 3. Ausência de comprovação de atividade laboral lícita e de residência fixa. Fundado receio de reiteração criminosa. 4. Motivação da custódia cautelar embasada em dados concretos e não informada pela prova pré-constituída que acompanhou a presente impetração. 5. Ordem denegada. (HC 001549251/20164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO..) Grifos nossos. Destarte, diante das circunstâncias do fato e das condições pessoais do investigado (art. 282, inciso II, do CPP), todas detalhadas acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP, razão pela qual deixo de aplicá-las. Desta feita, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, com fundamento nos artigos 310, inciso II, 312 e 313, incisos I e II, todos do Código de Processo Penal, CONVERTO a prisão em flagrante DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA e ADRIELE PAOLA DA SILVA em PRISÃO PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. Expeçam-se mandados de prisão preventiva, encaminhando-os à autoridade policial para imediato cumprimento. (...)'. Nos termos da decisão acima colacionada, entendendo pela permanência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, em razão da gravidade concreta da situação (tráfico internacional de grande quantidade de cocaína, com divisão de tarefas a indicar o concurso de pessoas), como última medida para garantia da ordem pública. Os argumentos trazidos pela defesa em nada alteram a situação fática e jurídica abarcada na decisão impugnada. Naquela oportunidade, analisou-se, inclusive, as circunstâncias subjetivas favoráveis relacionadas às acusadas. Anoto, ainda, que a primariedade e bons antecedentes, assim como emprego lícito, por si só, não asseguram o direito das requerentes à liberdade provisória. Assim, de rigor afastar o cabimento de quaisquer das medidas cautelares diversas, descritas no artigo 319 do CPP. Pelos argumentos espostos anteriormente resta clara a inadequação e insuficiência das medidas, porquanto nenhuma delas resguardaria a ordem pública e evitaria a reiteração delitiva. Finalmente, conforme bem ponderado pelo MPF, quanto à existência de um filho menor de 12 (doze) anos por parte da acusada ADRIELE, temos que referido menor está sob os cuidados da mãe da presa e de uma baba, não havendo, neste momento, razão a demandar a soltura da investigada, devendo prevalecer à condição objetiva de ter um filho menor, a segregação cautelar, conforme decidido por este Juízo. Isso posto, constata-se que a defesa não elementos que possam ensejar alteração da sobredita decisão. Isso posto, MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA de ADRIELE PAOLA DA SILVA e DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. (...)'

In casu, o fumus commissi delicti e o periculum libertatis restaram comprovados.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão, nos bilhetes de passagens aéreas com destino a Lisboa/Portugal, Voo 8752, e no Laudo de Perícia Criminal Federal nº 671/2019- NUTEC/DPF/CAS/SP, que descreve a existência de 8.338 (oito mil trezentos e trinta e oito gramas-massa bruta) de cocaína, equivalente a 7.449 (sete mil quatrocentos e quarenta e nove gramas-massa líquida), cujos envelopes encontravam-se ocultos dentro das malas de viagem das pacientes (ID100765671).

Os indícios de autoria sobressaem pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante, comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos das testemunhas responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório das pacientes em fase policial (ID100765671).

A propósito, ao ser interrogada em sede policial a paciente, DIENNEFER ANDRESSA MARQUES DA SILVA afirmou... *QUE, comunicou sua prisão à amiga LETÍCIA SALES, pelo telefone 44-98805-2609; QUE, mencionou a ela que ADRIELE também foi presa e está com a DECLARANTE; QUE, não possui filhos ou dependentes; QUE, atualmente está desempregada, mas estava trabalhando de caixa em uma loja em Maringá/PR; QUE, mora com sua mãe; QUE, nunca foi presa e não possui nenhuma passagem criminal; QUE, nunca fez outra viagem internacional, esta, para Portugal, na manhã de hoje, seria a primeira; QUE, conhece ADRIELE já há uns cinco anos, pois trabalharam juntas em uma loja; QUE, uma amiga que tem em comum já fez a viagem para a Europa levando droga e comentou com DECLARANTE e ADRIELE que era uma boa, pois dava muito dinheiro e não acontecia nada; QUE, tal amiga insistiu e a DECLARANTE e ADRIELLE acabaram topando; QUE, chegaram a pensar em desistir, mas as passagens já tinham sido compradas e ficaram com medo, então prosseguiram na viagem; QUE, quanto ao nome da sua amiga, preferiu ficar em silêncio; QUE, prefere não informar a senha de proteção de seu aparelho celular; QUE, saíram de Maringá/PR na sexta-feira, indo para Curitiba/PR de carro, por meio de um aplicativo; QUE, de Curitiba/PR foram para São Paulo/SP de avião e, de São Paulo/SP para Campinas/SP, vieram de Uber, mas numa corrida não registrada; QUE, prefere não dizer onde ficou hospedada na região de Curitiba/PR ou mesmo aqui em Campinas/SP; QUE, prefere não dizer de quem recebeu a mala com o entorpecente ou quando; QUE, foi dito que receberia de 10 a 20 mil pela viagem. (...) – ID100765671 – pág. 20.*

No mesmo sentido foi o depoimento policial da paciente ADRIELE PAOLADA SILVA – ID100765671 – págs. 12 e 21.

Nessa perspectiva, a segregação cautelar das pacientes afigura-se necessária para resguardar a higidez da instrução processual e a aplicação da lei penal, dado que as indicadas mantiveram contato com integrantes de organização criminosa voltada à prática de comércio internacional de drogas para transportar a droga (cocaína) até o destino final Lisboa/Portugal; além do que, não há provas de que tenham domicílio no distrito da culpa e ocupação lícita.

Demais disso, a paciente ADRIELE PAOLA DA SILVA revelou não ter qualquer preocupação com a prole, haja vista o risco por ela assumido, ameaçando sua vida diante do evidente perigo inerente à consecução desta modalidade criminosa, usualmente imbricada com a existência de uma subjacente organização criminosa.

Neste momento da persecução criminal, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a segregação cautelar faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito que ensejou a prisão em flagrante é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida (7.449 gramas de cocaína – massa líquida).

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

Demais disso, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Nesse contexto fático probatório, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e à repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável, ao caso em análise, o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Improcede, de igual modo, o pedido para concessão de **prisão domiciliar da paciente ADRIELE PAOLADA SILVA**.

A forma como ocorreu o flagrante, como ressaltado acima, evidencia não ser recomendável o deferimento da medida solicitada.

Além disso, como se verá, não há evidências nos autos de que ela seja a única responsável pelos cuidados do filho menor que se encontra sob os cuidados de sua genitora.

A Constituição Federal, em seu art. 6º, assegura a proteção à maternidade e, em seu art. 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A presença materna para o pleno desenvolvimento e bem-estar físico e psíquico da criança é uma baliza reconhecida pelo **Supremo Tribunal Federal**, no *Habeas Corpus* nº 143.641/SP, que **determinou a substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes**, na forma do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto legislativo nº 186/2008 e Lei nº 13.146/2015), **excetuados os casos de crimes praticados por genitoras mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou em situações excepcionalíssimas, a serem aferidas caso a caso e devidamente justificadas**.

Na linha do quanto decidido no referido *writ*, em 18 de dezembro de 2018, **houve alteração do CPP pela Lei nº 13.769** e restaram estabelecidas **duas ressalvas ao regime de prisão domiciliar existente e previsto no inciso V do art. 318** (poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for: (...) V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos) **ao incluir o art. 318-A para prever que: a) prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que: I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa, II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente**.

Há, pois, agora, um caráter objetivo para aplicação da prisão domiciliar, um poder-dever para o magistrado conceder o benefício nas hipóteses acima previstas, não se podendo, no entanto, perder de vista as exceções à concessão do benefício em hipóteses pontuais a serem por ele analisadas.

Ora, o objetivo precípuo da lei deve ser a proteção da criança e não a concessão de um salvo-conduto às mulheres que vierem a perpetrar crimes ainda que o façam sem violência ou grave ameaça e não sejam praticados contra seu filho ou dependente, mas deve-se atentar ao risco que a sua liberdade e sua presença possam oferecer aos filhos e aos seus dependentes.

No caso sob exame, **está-se diante da aventada situação excepcional a justificar o indeferimento da prisão domiciliar** como forma de preservar os interesses e o bem-estar do filho da paciente.

A concessão desta modalidade de prisão, com a consequente entrega da criança aos seus cuidados (que, aliás, fora confiada à avó materna), não se afigura adequada **ante a probabilidade de permanecer traficando drogas**.

Os Tribunais têm interpretado a excepcionalidade da norma para indeferir a concessão da prisão domiciliar, conforme se observa dos julgados abaixo:

HABEAS CORPUS com pedido liminar. Suposta prática de tráfico ilícito de entorpecentes. Pleito de concessão do benefício da prisão domiciliar, pelo fato de a paciente ser mãe crianças menores de 12 (doze) anos. Aduz ter-lhe sido negado o benefício da prisão domiciliar, não obstante a decisão exarada nos autos do Habeas Corpus coletivo nº 143.161/SP. Impossibilidade de concessão da prisão domiciliar. Crime grave, equiparado a hediondo. Necessidade de resguardo da ordem pública. Mesmo diante da recente decisão do Pretório Excelso, plenamente possível a manutenção da prisão preventiva diante de situações excepcionais, desde que devidamente fundamentadas. Caso que se enquadra em tal situação. O simples fato de ser mãe de crianças pequenas não lhe dá automaticamente direito líquido e certo à concessão do benefício, que deverá ficar a critério do juiz. Imprescindibilidade para os cuidados das crianças não demonstrada. Decreto mantido. Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2040755-71.2019.8.26.0000; Relator (a): Andrade Sampaio; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tietê - 1ª Vara; Data do Julgamento: 11.04.2019; Data de Registro: 12.04.2019) g.n.

HABEAS CORPUS – Tráfico de drogas – Prisão preventiva – Inteligência dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal – Requisitos objetivos e subjetivos verificados – Decisão do Juízo fundamentada – Liberdade provisória incabível – Pleito de conversão de prisão preventiva em prisão domiciliar – Paciente com filho menor – Decisão proferida pelo C. STF no Habeas Corpus Coletivo nº 143.641/SP que, em relação a casos de mulheres presas que sejam gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, concedeu a ordem, para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício – Caso concreto que devesse se inserir nas 'situações excepcionalíssimas' previstas na decisão do C. STF – Precedente do C. STJ, posterior ao advento do art. 318-A do CPP, que demonstra persistir a possibilidade de se manter a prisão preventiva, não domiciliar, quando configuradas tais 'situações excepcionalíssimas' – Ausência, outrossim, de comprovação da existência do filho menor – Ordem denegada. (TJSP; Habeas Corpus Criminal 2043834-58.2019.8.26.0000; Relator (a): De Paula Santos; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guarulhos - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 28.03.2019; Data de Registro: 29.03.2019) g.n.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. RISCO DE REITERAÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. PACIENTE MÃE DE CRIANÇAS MENORES DE 12 ANOS. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. VENDA DE DROGA NA RESIDÊNCIA. REINCIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. RECOMENDAÇÃO. 1. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em laudo probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 2. No caso, a prisão cautelar foi mantida em razão das circunstâncias concretas colhidas do flagrante - teria sido flagrada com drogas de alto poder viciante (três cigarros de maconha, duas porções de crack e uma pedra de 45g também de crack), sendo que parte das drogas estava escondida em um banco do veículo para transporte de criança e outra em uma lata de leite em pó, além de haver notícias de que traficava na residência. Ademais, a recorrente é reincidente específica, o que evidencia o risco de reiteração criminosa. 3. O Supremo Tribunal Federal ao julgar Habeas Corpus coletivo n. 143.641/SP, de relatoria do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em 20/2/2018, concedeu comando geral para fins de cumprimento do art. 318, V, do Código de Processo Penal, em sua redação atual. No ponto, a orientação da Suprema Corte é no sentido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), salvo as seguintes situações: crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. 4. O art. 318-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.769/2018, estabelece um poder-dever para o juiz substituir a prisão preventiva por domiciliar de gestante, mãe de criança menor de 12 anos e mulher responsável por pessoa com deficiência, sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único), ressalvadas as exceções legais. Todavia, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança ou ao deficiente, cuja proteção deve ser integral e prioritária. 5. No caso, entendo que se trata de situação excepcionalíssima, porquanto as decisões anteriores demonstraram que as crianças vivem em um contexto de risco e insegurança, com notícia de tráfico na própria residência, agravado pelo fato de que a recorrente é reincidente específica e usuária de drogas. 6. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento, com recomendação. (RHC - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 104811/2018.02.87780-1, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA-01.03.2019 - DTPB-).g.n.

HABEAS CORPUS. CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM DOMICILIAR. MÃE DE MENOR DE 12 ANOS. JURISPRUDÊNCIA ATUAL DO STF. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. GUARDA DE DROGAS E ARMAS DE GROSSO CALIBRE E DE USO RESTRITO NA RESIDÊNCIA DA AGENTE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. [...] 2. Configurada a situação de excepcionalidade prevista no julgamento do HC 143.641/SP do STF, razão pela qual não é adequada a conversão da prisão preventiva em domiciliar; uma vez que a paciente guardava em sua residência, armas de grosso calibre e de uso restrito, munições, drogas e apetrechos relacionados ao tráfico, de modo que os infantes devem ser resguardados e afastados pelo Estado deste ambiente nocivo. 3. Habeas corpus denegado. (HC 471.450/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 08/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES MAJORADOS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA SUPERVENIENTE INDISPONÍVEL. IMPETRAÇÃO PREJUDICADA. PRISÃO DOMICILIAR. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENHIDO. LIDERANÇA DO TRÁFICO NA REGIÃO. ATIVIDADE LIGADA AO COMANDO VERMELHO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Tendo em vista que a sentença superveniente não estava disponível para consulta, tão pouco havia sido juntada pela defesa à época do decisum ora atacado, correto o entendimento de que a impetração estava prejudicada, uma vez que não era possível sequer verificar se a custódia cautelar da agravante havia sido mantida. 2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF que concedeu habeas corpus coletivo às presas preventivamente, mães de crianças, nos termos do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, comporta três situações de exceção à sua abrangência, quais sejam: a) crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça, b) delitos perpetrados contra os descendentes ou c) em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas. 3. Da situação evidenciada nos autos verifica-se a excepcionalidade prevista no mencionado julgado, tendo em vista que, conforme fundamentado pelas instâncias ordinárias, a paciente é apontada como líder do tráfico de entorpecentes na região, exercia suas atividades mediante utilização de arma de fogo, e foi apreendida grande quantidade de drogas sob sua responsabilidade (470g de maconha e 857g de cocaína). Saliente-se que a agravante mantinha o funcionamento de 'boca de fumo' ligada ao Comando Vermelho. Tais fatos justificam o afastamento da incidência da benesse. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 426.526/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 20/02/2019)

Neste julgado, o eminente Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, em seu voto-vista pontuou que o art. 318-A do CPP estabeleceu um poder-dever para o juiz aplicar o benefício, reconhecendo o caráter objetivo da norma, que em regra deve ser aplicada diante de situações que se subsumam às suas disposições, contudo, em sua percepção não restariam afastados os requisitos impostos pelo Supremo Tribunal Federal no aludido Habeas Corpus coletivo ao estabelecer situações excepcionais, a saber: com a publicação da nova lei, não resta dúvida que se trata de um poder-dever para o juiz aplicar o benefício, ressalvados os casos em que tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa ou contra seu filho ou dependente. Assim, forçoso reconhecer o caráter objetivo de aplicação da nova lei, com a substituição do termo poderá (art. 318, caput) por será (art. 318-A, caput), sempre que apresentada prova idônea do requisito estabelecido na norma (art. 318, parágrafo único). Prossegue o eminente Ministro discorrendo sobre os parâmetros estabelecidos para a concessão de prisão domiciliar e observa que: (...) feita essa breve observação, cumpre lembrar que esses dois parâmetros já estavam previstos no julgamento do Supremo Tribunal Federal, hoje representados nos incisos I e II do novo art. 318-A do CPP. Porém, com relação às chamadas situações excepcionalíssimas, a nova lei nada regula. Entendo que não se trata de um silêncio eloquente da norma, mas apenas como uma omissão legislativa e é assim que deve ser interpretado. De fato - e aqui faço propositalmente uma redução ao absurdo da novidade legal, de forma a demonstrar a inevitabilidade da sua interpretação no sentido de que houve omissão legislativa -, a leitura do disposto em termos literais forçaria a concessão da prisão domiciliar à mãe que nem sequer convive ou criou os filhos, unicamente porque o crime não envolveu violência ou grave ameaça ou dirigiu-se contra a prole. A exceção da concessão do benefício em determinadas situações excepcionalíssimas deve, portanto, ao meu ver, subsistir. Como efeito, por meio desse parâmetro adicional era possível fazer um controle maior de condutas criminosas que, embora não alcançados pelas duas exceções, se revestiam de elevada gravidade, evidenciando um risco concreto de violação dos direitos da criança ou uma ameaça acentuada à ordem pública. Nesse sentido, temos muitos precedentes apontando como situações excepcionalíssimas, dentre as quais se destacam: (i) praticar o tráfico de drogas na residência, com a presença ou mesmo participação das crianças; (ii) reincidir em crimes graves, onde mesmo após prisões anteriores ou cumprimento de penas, não abandonaram o mundo do crime; (iii) integrar perigosas organizações criminosas, profundamente envolvidas com a criminalidade, notadamente quando exercem papel relevante, com ligações com facções perigosas, criando um ambiente de constante risco e insegurança que afeta toda a família, apenas para exemplificar. Nessas hipóteses, percebe-se que a presença física da mãe ou responsável pode caracterizar violação de direitos que atinge diretamente as crianças menores ou dependentes (...). Por isso, penso que a normatização de apenas duas das exceções já previstas na habeas corpus coletivo não afasta a efetividade do que foi decidido pelo Supremo nos pontos não alcançados pela norma. O fato de o legislador não ter inserido outras exceções na lei, não significa que o Magistrado esteja proibido de negar o benefício quando se deparar com casos excepcionais. Tenho que deve prevalecer a interpretação teleológica da lei, assim como a proteção aos valores mais vulneráveis. Com efeito, naquilo que a lei não regulou, o precedente da Suprema Corte deve continuar sendo aplicado, pois uma interpretação restritiva da norma pode representar, em determinados casos, efetivo risco direto e indireto à criança cuja proteção deve ser integral e prioritária, como determina a Constituição no art. 227, bem como à pessoa deficiente - g.n.

Nessa diretriz, a possibilidade da prisão domiciliar deve ser aferida pelo juiz como suficiente e adequada à situação de interesse público no caso concreto, não bastando a existência de filho sob sua guarda, pois, se assim fosse, a hipótese representaria uma exceção à prisão preventiva.

A concessão da prisão domiciliar tem por finalidade possibilitar à mãe cuidar da criança (o que não se se aplicaria ao caso concreto), pois a paciente representa uma má influência à formação do caráter da infante e sua liberação ofereceria risco a esta, de modo que o escopo do aludido benefício (proteção da infância) não seria alcançado com a concessão da prisão domiciliar.

É cediço que a fiscalização no regime de prisão domiciliar sobre o preso é débil, para não dizer praticamente nula, o que certamente poderia propiciar as condições favoráveis para que a paciente voltasse a reiterar a atividade criminosa, sob pretexto de lucro fácil, haja vista a ausência de ocupação lícita e comprovação de antecedentes criminais.

Assim, sendo válidos os fundamentos contidos na decisão da autoridade apontada como coatora e nos limites da discussão autorizada no presente Habeas Corpus, não há como reconhecer o constrangimento ilegal capaz de justificar a soltura pretendida, não havendo qualquer ilegalidade a ser sanada pela via do remédio heroico. O caso dos autos, salvo melhor juízo, está inserido na situação excepcional a que alude a r. decisão da Suprema Corte (mantendo-se a prisão), já que a soltura da paciente, com bem salientou o magistrado a quo, mediante a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar, não asseguraria a aplicação da lei penal, porquanto apesar de a paciente ter um filho de 1 (um) ano e 5 (cinco) meses de idade, não conseguiu provar que exerce atividade remunerada e seja responsável pelo menor.

Destaque-se que há prova da materialidade e suficientes indícios de autoria por parte das pacientes, consistentes nos Autos de Prisão em Flagrante, interrogatórios e depoimentos testemunhais em sede policial, para, ao menos a priori, justificar a manutenção da segregação cautelar e o indeferimento dos pedidos de revogação das prisões preventivas, bem como a concessão de prisão domiciliar.

Destarte, permanecem válidos tanto os fundamentos do decreto das prisões preventivas, quanto àqueles lançados na decisão que indeferiu o pedido de revogação das prisões preventivas.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar pleiteada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029017-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE E PACIENTE: JOSÉ ANTONIO PEDRO DA GLÓRIA
IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 25/11/2019 1238/1241

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se os defensores constituídos nos autos da Ação Penal nº 0000145-46.2019.4.03.6119 (IDs 107291667 e 107291668) para que verifiquem a viabilidade de assumirem a defesa nestes autos e, se for o caso, ratifiquem os fundamentos do pedido deste *writ*, providenciando ainda juntada das peças obrigatórias.

Após, voltem conclusos os autos.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025537-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: KARINE DE OLIVEIRA CAMPOS
IMPETRANTE: ANDRE LUIZ CORREIA DE AMORIM
Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE LUIZ CORREIA DE AMORIM - BA20590
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Homologo a desistência (ID107256382).

Int.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as demais formalidades legais, arquivem-se os autos, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66722/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006330-59.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.006330-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	REGINALDO AMARAL
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ALANA DE CARVALHO AMARAL
ADVOGADO	:	SP136347 RIVALDO LUIZ CAVALCANTE
No. ORIG.	:	00063305920164036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fs. 347/348: A defesa não apresentou provas do eventual prejuízo suportado por Alana de Carvalho Amaral, inviabilizando a escoreita análise do ora alegado. Assim, indefiro o pedido formulado.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000090-83.2018.4.03.6005/MS

	2018.60.05.000090-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RICARDO REIS DE SANTANA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS018366 KAMILA HAZIME BITENCOURT DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	:	00000908320184036005 1 Vr PONTA PORA/MS
-----------	---	---

DESPACHO

Considerando a oposição de embargos de declaração pelo Ministério Público Federal (fls. 346/347-v), encaminhem os autos para manifestação da defesa do apelante. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004289-32.2010.4.03.6102/SP

	:	2010.61.02.004289-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOVINO COTRIM (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP068184 PLINIO LUCIO LEMOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP256950 GUSTAVO TUFI SALIM
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP256950 GUSTAVO TUFI SALIM
No. ORIG.	:	00042893220104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1. Considerando a notícia do falecimento do apelado e que as apelantes não se opuseram ao pedido de habilitação pleiteado, habilito **Maria Aparecida Cotrim** como sucessora de JOVINO COTRIM, devendo ser **retificada a autuação**.

2. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2019.
 NINO TOLDO
 Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0402072-65.1998.4.03.6103/SP

	:	2005.03.99.046115-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRO MANFREDINE
ADVOGADO	:	SP130744 MARISA APARECIDA MIGLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	98.04.02072-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação formulado em primeiro grau de jurisdição por PEDRO TADEU MANFREDINE, requerendo a substituição processual na presente demanda e a concessão de prioridade na tramitação, conforme petição de fls. 154/160.

Na oportunidade, o habilitante providenciara a juntada de documentos que comprovam o óbito do autor e a correta sucessão, bem como a regularização da representação processual.

A União, instada a se manifestar sobre o pedido, teceu considerações pertinentes ao referido pedido (fls. 163/163v).

Outrossim, o recurso especial interposto pela União, versa sobre a forma de atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com as alterações previstas na Lei 11.960/2009, sendo determinado pelo C. STJ a devolução dos autos a este Tribunal de origem (fls. 144/148).

É a síntese do necessário.

Decido.

O artigo 112 da Lei nº 8.213/1991 estabelece que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

A norma em tela determina que somente seus dependentes habilitados à pensão por morte possuem legitimidade para o recebimento de valores não recebidos em vida pelo segurado falecido. Em tese, apenas na falta deles, é que esses valores seriam pagos aos sucessores, na forma da lei civil.

Por outro lado, o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991 dispõe que o conjunto dos dependentes de primeira classe do segurado engloba, dentre outros, a companheira e os filhos menores de 21 (vinte e um) anos.

Além disso, de acordo com os §§ 1º e 4º do artigo acima referido, a dependência econômica dos dependentes de primeira classe é presumida e sua existência exclui do direito às prestações de das classes subsequentes.

Assim, a teor do que dispõe o artigo 16, §§ 1º e 4º, da Lei de Benefícios Previdenciários, esses dependentes é quem seriam parte legítima para o requerimento do benefício de pensão por morte. Em outras palavras, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991, a princípio, somente eles fariam jus ao recebimento de eventuais valores não recebidos em vida pelo falecido autor.

Entretanto, mesmo considerando que a percepção de benefício previdenciário tem caráter personalíssimo, entendo que os valores a que fazia jus o titular e que não foram recebidos em vida integraram seu patrimônio, de modo a tornar possível a sua transmissão aos herdeiros, remanescendo o legítimo interesse dos seus sucessores em pleitear o crédito respectivo, motivo pelo qual o requerente PEDRO TADEU MANFREDINE deve ser habilitado, integrando o polo ativo da presente lide.

Nesse sentido, precedentes do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A suposta afronta ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. Na forma do art. 112 da Lei n. 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/3/2013, DJe 26/3/2013.)

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. Desde a origem, sustentamos agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão).

(...)

4. Os recorrentes não infirmaramos fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF.

5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal a quo está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1.057.714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/4/2010; EDcl no AgRg no REsp 1.221.910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/5/2011.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/5/2012, DJe 28/5/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES.

1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário ou arrolamento de bens.

Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/10/2010, DJe 2/2/2011.)

Ademais, o Plenário do C. STJ reconheceu a repercussão geral dos Recursos Especiais nº 1.495.144/RS, 1.495.146/MG r 1.492.221/PR (tema 905) em 11.11.2014, data de afetação à Corte Especial, sob o rito do art. 543-C, do CPC/1973, cuja a discussão acerca da aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, estando os feitos sobrestados.

Diante do exposto:

a) **homologo, para a produção dos seus regulares efeitos, o pedido de habilitação formulado por PEDRO TADEU MANFREDINE**, ficando o habilitante responsável civil e criminalmente pela destinação de possíveis direitos pertencentes a outros herdeiros porventura existentes, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991 e artigo 691 do CPC;

b) **determino o sobrestamento do feito** até o trânsito em julgado de decisão nos REsp nº 1.495.144/RS, 1.495.146/MG r 1.492.221/PR, vinculados ao tema nº 905, consoante a devolução dos autos a esta Corte, determinada pelo C. STJ em decisão de fls. 144/148.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais (UFOR), para que faça constar PEDRO TADEU MANFREDINE como apelado. Defiro a prioridade na tramitação do feito, conforme requerido à fl. 154. **Anote-se.**

Façam-se as devidas e demais anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007618-90.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINAI DE ANDRADE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PAULO PORTUGAL DE MARCO - SP67902-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promove a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 05 (cinco) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.